Die causa bei den originären Erwerbstatbeständen des Sachenrechts

(§§ 937, 946—950, 955, 958, 964, 973 BGB.).

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Adolf von Ritter Zahony
Referendar aus Reichenberg (Sudetengau).

Approbiert am 27. 7. 1940.

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck
1940

240 №155

Referent: Professor Dr. jur. Eugen Locher.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Gliederung.

Seite

A. Einleitung

§ 1. Präzisierung der in der vorliegenden Arbeit zu behandelnden Frage 1

§ 2. Die Entstehungsgeschichte des BGB. im Hinblick auf das Thema der vorliegenden Arbeit (§ 748 II E 1) 2

B. Hauptteil

I. Die Ausgleichsbestimmungen für die durch die Vorschriften über die Verbindung, Vermischung und Verarbeitung und über den Fund eingetretene Vermögensverschiebung (§§ 951, 977):

§ 3. Die Begründung dieser Bestimmungen in den Motiven 5

§ 4. Stellungnnahme zu der Frage, ob es sich bei den §§ 951, 977 um echte Bereicherungsansprüche oder um Bereicherungsansprüche sui generis handelt . 6

§ 5. Rechtfertigung dieser Bestimmungen und Ergebnis 9

II. Die causa für den Fruchterwerb nach § 955 BGB.:

§ 6. Verhältnisse der §§ 987 ff. zu den §§ 812 ff. BGB. 11

§ 7. Die Bedeutung des § 993 I 2. Halbsatz für die causa des Fruchterwerbs nach § 955 BGB. . . . 18

§ 8. Ergebnis 21

III.

§ 9. Die causa für den Erwerb eines Bienenschwarms nach § 964 BGB. 23

IV. Die causa der Ersitzung:

§ 10. Entwicklungsgeschichte der Frage, ob § 937 BGB. eine Erwerbscausa enthält oder nicht, und Stellungnahme zu dem Versuch, diese Frage durch einen Vergleich mit dem römischen Recht zu lösen . . 24

§ 11. Den angeblichen Beweis für die Notwendigkeit eines Kondiktionsanspruchs gegen den Ersitzenden stellen Billigkeitserwägungen dar; Benennung der Fälle, an denen dieser Beweis und die rechtliche Durchführbarkeit des Kondiktionsanspruchs nachgeprüft werden sollen 28

1a) Die Besitzerlangung beruht auf einer gültigen unentgeltlichen Verfügung eines nichtberechtigten Dritten . . 29
§ 12. Ansprüche des Verlierers und des Gebers . . 30
1b α) Die Besitzerlangung beruht auf einer gültigen entgeltlichen und mit Rechtsgrund erfolgten Verfügung eines nichtberechtigten Dritten 29
§ 13. Ansprüche des Gebers und des Verlierers . . 33
1b β) Die Besitzerlangung beruht auf einer gültigen entgeltlichen, aber ohne Rechtsgrund erfolgten Verfügung eines nichtberechtigten Dritten 29
§ 14. Ansprüche des Gebers 35
§ 15. Ansprüche des Verlierers 42
2.
§ 16. Die Besitzverschaffung beruht auf einer ungültigen Verfügung eines nichtberechtigten Dritten . . 44
3.
§ 17. Die Besitzverschaffung erfolgt durch eine ungültige Verfügung des Verlierers 44
4.
§ 18. Die Besitzverschaffung erfolgt durch Aneignung seitens des Erwerbers 47
§ 19. Ergebnis 49
C. Schluß.
§ 20. Zusammenfassung und Ergebnis der Arbeit . . 50

Verzeichnis der benutzten Bücher und Schriften.

Biermann: Kommentar zum Sachenrecht des BGB. 3. Aufl. 1914.

Bödecker, Ernst August: Wie weit ist nach vollendeter Ersitzung Raum für einen Bereicherungsanspruch vorhanden? Inaugural-Dissertation, Göttingen 1928.

Crome: System des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Zweiter Band. Recht der Schuldverhältnisse Tübingen und Leipzig 1902.

Edler: Der Ausgleichsanspruch des durch Verbindung, Vermischung oder Verarbeitung Entrechteten. Dissert. Düren (Rhld.) 1927.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts 8./9. Auflage Bd. II 1. Abteilung: Sachenrecht Berlin 1905.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. Band: Allgemeiner Teil von Enneccerus, 13. Bearbeitung von Nipperdey, Marburg 1931. 2. Band: Schuldverhältnisse von Enneccerus. 12. Bearbeitung v. Lehmann, Marburg 1932.

Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Erste Lesung Berlin 1887.

v. Gierke, Otto: Deutsches Privatrecht Band III, Schuldrecht. München und Leipzig 1917.

Göppert, Gerda: Der Bereicherungsanspruch des Ersitzungseigentümers in: Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts (begründet von Dr. J. A. Gruchot) Band 72, Seite 425.

Gutzeit, Franz: Ersitzung und Bereicherungshaftung Inaugural-Dissertation, Bonn 1928.

Haymann*): Zuwendung aus fremdem Vermögen in: Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, Band 77, Seite 188ff.

Ihering: Die Bereichurungsklage gegen den ehemaligen gutgläubigen Besitzer in: Iherings Jahrbücher, Band 16, S. 274.

Jung: Die Bereicherungsansprüche und der Mangel des rechtlichen Grundes Leipzig 1902.

Krawielicki, Robert: Unentgeltlichkeit im Bereicherungsrecht in: Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, Band 81, Seiten 257ff.

Kretschmer, Hans: Die Mobiliarersitzung nach dem bürgerlichen Gesetzbuche Inaugural-Dissertation Rostock. Bonn 1910.

*) Jüdischer Schriftsteller.

Krückmann: Bereicherungsklage trotz Ersitzung in: Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht. Jahrgang 1933, Seiten 618ff.

v. Mayr, Robert: Der Bereicherungsanspruch des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Leipzig 1903.

Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Band II: Recht der Schuldverhältnisse, Band III: Sachenrecht. Berlin und Leipzig 1888.

Mügel: Bereicherungsanspruch und Ersitzung in: Juristische Wochenschrift 1933, Seiten 1230ff.

Nellen: Ersitzung und Bereicherungshaftung. Dissertation Erlangen Erlangen 1924.

Oertmann: Ersitzung und Bereicherungshaftung in: Das Recht, Jahrgang 1910, Spalten 585ff.

— Verfügungen ohne Rechtsgrund über fremde Sachen in: Das Recht, Jahrgang 1915, Spalten 510ff.

— Der Einfluß der Ersitzung auf die Bereicherungshaftung in: Leipziger Zeischrift für Deutsches Recht, Jahrgang 1933, Seiten 882ff.

Planck: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch II. Band, 2. Hälfte, Recht der Schuldverhältnisse (besonderer Teil) 4. Auflage, Berlin und Leipzig 1928.

— III. Band, 2. Lieferung 5. Auflage.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des bürgerlichen Gesetzbuchs Band II u. Band III Berlin 1899.

Reichsgerichtsräte (RGRK.) Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts (Kommentar von Reichsgerichtsräten) II. Band: Recht der Schuldverhältnisse II. 9. Auflage, Berlin 1939.

— III. Band: Sachenrecht 7. Auflage, Berlin und Leipzig 1924.

— V. Band: Erbrecht 8. Auflage, Berlin und Leipzig 1934.

Schollmeyer, Friedrich: Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich Berlin 1897.

Schüssler: Deutsches Bienenrecht 1934.

v. Staudinger: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch III. Bd.: Sachenrecht 10. Auflage 1935.

Stieve: Der Gegenstand des Bereicherungsanspruches nach dem BGB. Straßburg 1899.

Stutz, Heinrich: Die Rechts-Beziehungen des Eigentümers zum nichtberechtigten Besitzer (§§ 987ff., 281, 812, 816 BGB.) Berlin 1934.

Tobias: Eigentumserwerb durch Verbindung in: Archiv für die zivilistische Praxis Band 94, Seiten 454ff.

v. Tuhr: Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts II. Band, 2. Hälfte München und Leipzig 1918.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (RGZ.)

§ 1.

Das BGB. vertritt den Grundsatz, daß der Eigentumsübergang als solcher abstrakt ist; diese Trennung des dinglichen Vorganges von seiner obligatorischen Grundlage geschah aus Gründen der Rechtssicherheit.

Die Regelung über den Erwerb und Verlust des Eigentums finden wir im 3. Abschnitt des Sachenrechtes des BGB. Dieser Eigentumsübergang vollzieht sich in verschiedener Weise, sodaß danach zwei Gruppen von Erwerbstatbeständen zu unterscheiden sind: entweder erlangt der Erwerber das Eigentum an der Sache durch dinglichen Vertrag oder der Eigentumserwerb wird geknüpft nur an das Vorliegen eines bestimmten gesetzlichen Tatbestandes.

Für diejenigen Fälle, in denen der Eigentumsübergang durch Rechtsgeschäft erfolgt, besteht kein Zweifel, daß er, wenn er ohne rechtlichen Grund war, nach den §§ 812ff. kondiziert werden kann. Streitig ist es aber, wie die Fälle zu behandeln sind, in denen sich ein Eigentumsübergang vollzieht nur auf Grund gesetzlicher Vorschrift, also „in sonstiger Weise". Aufgabe dieser Arbeit soll es sein, zu untersuchen, ob diese Erwerbsarten, die unter dem gemeinsamen Nenner der originären Erwerbstatbestände des Sachenrechts zusammengefaßt werden können, auch insofern etwas Gemeinsames haben, als bei ihnen allen der Rechtsgrund für den Eigentumserwerb in der diesen vorschreibenden Norm liegt — wie dies im I. Entwurf des BGB. (vgl. § 748 II) geplant war — oder nicht, oder ob dies nur bei einigen von ihnen der Fall ist, bei anderen wieder nicht.

So viel ist jedenfalls sicher, daß aus dem Wortlaut des Gesetzes unmittelbar eine Antwort auf diese Frage sich weder in der einen noch in der anderen Weise entnehmen läßt; nur so ist es zu klären, daß diese Erwerbstatbestände Anlaß zu vielen Streitfragen gegeben haben, und zwar — soweit ich es überblicke — jeder einzelne für sich, ohne daß die Zusammengehörigkeit, die doch rein äußerlich schon durch die Anordnung im Gesetz und dann vor allem durch das Fehlen eines Rechtsgeschäfts bei ihnen allen zweifellos gegeben ist, näher beleuchtet wurde.

Es handelt sich somit um die Untersuchung der folgenden Institute: Ersitzung (§ 937), Verbindung, Vermischung, Verarbeitung (§§ 946—950), Fruchterwerb des redlichen Besitzers (§ 955), Eigentumserwerb am Bienenschwarm (§ 964) und Eigentumserwerb an der Fundsache (§ 973)[1][2].

Die Frage lautet: Ist der rechtliche Grund bei diesen Erwerbsarten in der sie vorschreibenden gesetzlichen Norm zu finden oder nicht?

§ 2.

Der I. Entwurf des BGB. regelte diese Frage generell und ausdrücklich, indem er in § 748 II bestimmte, daß

1) Außer den genannten originären Erwerbstatbeständen gehört hierher auch noch die Aneignung (§ 958). Dieses Institut wird jedoch in der vorliegenden Arbeit nicht untersucht, weil durch die Aneignung niemand entreichert wird, die Voraussetzungen für einen Kondiktions-Anspruch daher nicht gegeben sind. Bezüglich der Erwerbscausa gilt jedoch auch für die Aneignung das am Schlusse der Arbeit (S. § 20) Gesagte.

2) Ebenso wenig wird in der vorliegenden Arbeit der gutgläubige Erwerb vom Nichtberechtigten nach den §§ 932—934 besprochen, der ebenfalls als originärer Erwerb bezeichnet werden muß, was allerdings nicht unbestritten ist. (Vgl. hierzu Enneccerus-Nipperdey a.a.O. § 132 III, der diesen Erwerb ebenfalls originär nennt; dort auch weitere Literaturangaben). In diesen Fällen bieten sich jedoch hinsichtlich der Kondiktion keine Schwieriegkeiten, da das Bereicherungsrecht gerade im Hinblick auf diesen Erwerb ihm entspre-

es im Zweifel als rechtlicher Grund anzusehen sei, „wenn ein Rechtsverlust auf einer diesen bestimmenden Vorschrift beruht". Die Motive[3]) bemerken zur Begründung dieser Vorschrift, daß „keine Rede davon sein könne, in allen Fällen, in denen eine Bereicherung einzig und allein auf Vorschriften der Rechtsordnung beruht, eine Kondiktion zuzulassen", und nennen als Beispiel ausdrücklich die Ersitzung.

Dies war eine Regelung, die, wäre sie in das BGB. übernommen worden, alle über diesen Punkt später aufgetauchten — und von der Kommission bei Nichteinfügung einer solchen Vorschrift vorausgesehenen — Streitfragen in Keime erstickt hätte. Die Motive[4]) sagen ganz eindeutig, daß in Ermangelung einer dem § 748 Abs. 2 entsprechenden Vorschrift „das Mißverständnis nicht ausgeschlossen wäre, als ob der früher vielfach vertretene Grundsatz wieder gebilligt würde, daß allgemein, wer auf Kosten eines anderen ohne dessen Willen bereichert sei, die Bereicherung herauszugeben habe".

§ 748 II wurde jedoch von der 2. Kommission gestrichen. Es würde nnn naheliegen, anzunehmen, daß dies deshalb geschehen sei, weil die von ihm vertretene Norm nicht als zutreffend angesehen wurde. Das ist aber nur beschränkt der Fall: der Grund der Streichung war nicht etwa der, daß man zu der Ansicht gekommen war, diese Regelung sei im Bezug auf die originären Erwerbstatbestände unbillig; im Gegenteil sagen die Protokolle[5]) ausdrücklich, daß diese Vorschrift für das Verhältnis zwischen dem Verlierenden und dem Erwerbenden zutreffe und führen sogar als Beispiel die Ersitzung einerseits und die Verbindung, Vermischung und Verarbeitung andererseits an. Die Vorschrift wurde nur gestrichen, weil sie über diese Fälle hinaus, an die man ursprünglich ge-

---

chende Vorschriften enthält, während das bei den oben aufgezählten Tatbeständen nicht der Fall ist.

3) Bd. II S. 851 ff.

4) Bd. II S. 851.

5) Bd. II S. 686.

dacht hatte, auch noch die Verfügung eines Nichtberechtigten, die auf Grund gesetzlicher Vorschrift zugunsten eines Gutgläubigen wirksam ist, auch im Verhältnis zum Verlierer sanktioniert und damit dem Letzteren jeden Bereicherungsanspruch gegen den Ersteren genommen hätte.

Die Streichung des § 748 II E I ist also kein Indiz dafür, daß der ihm zugrundeliegende Gedanke bezüglich der von uns zu besprechenden Tatbestände von der 2. Kommission als unrichtig angesehen wurde. Es ist deshalb zwar richtig, wenn Crome[6]) sagt, daß diese Vorschrift an sich nicht mehr unbedingt maßgebend ist: das geht ja schon daraus hervor, daß sie im BGB. nicht enthalten ist. Es ist aber unrichtig, wenn man in diesem Zusammenhang sagt, daß sie „absichtlich gestrichen" wurde, ohne die Gründe zu nennen, warum sie gestrichen wurde, denn man gewinnt dadurch den Eindruck, als sei diese Vorschrift gerade im Hinblick auf die von Crome an dieser Stelle besprochenen Fälle gestrichen worden, was — wie wir gesehen haben — nicht zutrifft[7]).

Nach dieser Entstehungsgeschichte sollte man meinen, daß das daraus entstandene, jetzt geltende Recht den eben besprochenen Grundsatz auch weiterhin als verbindlich anerkennt, es sei denn, daß sich darin Bestimmungen finden, die darauf schließen lassen, daß das BGB. einen gegenteiligen Standpunk vertritt, sei es generell oder für nur einzelne der zu besprechenden Tatbestände.

Wie schon oben kurz erwähnt, findet sich eine generelle Regelung, die Antwort auf unsere Frage gäbe, nirgends. Wir müssen daher nun die einzelnen Tatbestände daraufhin untersuchen, ob sie Vorschriften enthalten, die den in der Entstehungsgeschichte des BGB. vertretenen Grundsatz verneinen oder bejahen und uns fragen, ob diese Bestimmungen Rückschlüsse auch auf andere Tat-

6) A.a.O. § 317 Anm. 19.

7) Geradezu irreführend Schollmeyer a.a.O. S. 106, denn an der von ihm angezogenen Stelle der Motive wird gar nicht von den Tatbeständen gesprochen, die er im Auge hat.

bestände, also über ihren eigentlichen Geltungsbereich hinaus erlauben.

§ 3.

Solche Regelungen finden wir zunächst in den Vorschriften über die Verbindung, Vermischung und Verarbeitung und über den Fund, nämlich die §§ 951, 977. Nach diesen Vorschriften kann derjenige, der infolge der absoluten Normen über die V.V.V. einerseits und den Fund andererseits einen Rechtsverlust erleidet, von demjenigen, zu dessen Gunsten die Rechtsänderung eintritt, Vergütung in Geld nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern. Diese Bestimmungen waren ebenso auch im I. Entwurf enthalten und wurden von der Kommission folgendermassen begründet:[8]) bezüglich des § 897, der dem heutigen § 951 entspricht, heißt es: „Die Regel des § 748 II paßt im vorliegenden Fall nicht, denn die Rechtsänderung wird nicht um deswillen bestimmt, weil ein rechtlicher Grund für den Erwerb auf der einen und den Verlust auf der anderen Seite vorliegt, sondern weil an dem einheitlichen Ganzen oder der einheitlichen neuen Sache auch nur ein einheitliches Recht zugelassen werden kann. Es ist deshalb erforderlich, vorzuschreiben, daß die Bereicherung, welche in Folge der kraft Gesetzes eintretenden Rechtsordnung eintritt, als nicht auf einem rechtlichen Grunde beruhend zu gelten hat". Und ähnlich zur Begründung des § 922, der dem heutigen § 977 entspricht[9]); „Da die Rechtsnorm welche dem Finder das Eigentum zuspricht, nicht den Zweck verfolgt, das Vermögen des Erwerbers auf Kosten des Verlierenden zu vermehren, so entbehrt die Eigentumserwerbung des rechtlichen Grundes, wenn sie gleich auf einer Rechtsnorm beruht".

Die Motive sagen also ganz eindeutig, daß diese Vorschriften Ausnahmeregelungen gegenüber dem sonst

8) Mot. Bd. III S. 362.
9) Mot. Bd. III S. 386.

geltenden Prinzip darstellen sollen, und begründen dies mit dem von den übrigen Fällen abweichenden Zweck des Gesetzes. Sie verneinen daher das Vorliegen eines Rechtsgrundes.

§ 4.

Trotzdem gehen für das geltende Recht die Meinungen, ob die Verweisungen in den §§ 951, 977 auf die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung bedeuten, daß es sich um echte Bereicherungsansprüche handelt (was ja das Fehlen eines rechtfertigenden Grundes für die Vermögensverschiebung zur Voraussetzung hätte) oder nicht, einigermaßen auseinander. In dieser Beziehung hat am meisten Verwirrung eine Entscheidung des Reichsgerichts[10]) angestiftet, der gar kein Tatbestand des Sachenrechtes zugrunde liegt, sondern bei der die Frage zu entscheiden war, ob die Vorschrift des § 2325 III BGB. auch dem Beschenkten zu Gute komme. Gegen die Ausführung der Revision nimmt hier das RG. mit folgenden Sätzen Stellung: „Allein die im Gesetz auch sonst häufig wiederkehrende Verweisung auf Bereicherungsgrundsätze (so z. B. §§ 323, 327, 682, 684, 852, 951, 977, 993, 1455, 1973, 2021, 2196, 2287 BGB.) dient überall nicht dazu, die Tatbestände zu bestimmen, wodurch eine Herausgabepflicht erzeugt wird. Auch der recht eigentlich von der Bereicherung handelnde § 818 tut dies nicht, der Gegenstand der Herausgabepflicht (das Erlangte, Geleistete) wird vielmehr durch die §§ 812 bis 817 bestimmt. Die Bezugnahme auf Bereicherungsgrundsätze dient nur dazu, den Umfang einer als bereits vorhanden angenommenen Herausgabepflicht zu begrenzen. Und zwar regelmäßig in der Absicht, den Herausgabepflichtigen damit günstiger zu stellen, als sonst dem strengen Recht entsprechen würde. [§ 2329 BGB. besagt mithin nicht mehr, als daß der Beschenkte, wenn und soweit er herausgabeflichtig ist, nur die noch vorhandene Bereicherung herauszugeben habe. Dagegen, daß er auch weiter als 10 Jahre vor dem Erbfall zurück-

10) RGZ. 81, 204 ff.

liegende Schenkungen herauszugeben habe, ist er bereits durch § 2325 Abs. 3 BGB. sichergestellt".

Diese Entscheidung des RG. dürfte wohl bezüglich seiner Ausführungen über den § 2329 nicht zu beanstanden sein; es handelt sich ja in § 2329 gar nicht um einen echten Tatbestand einer Bereicherung, worauf insbes der RGRK.[11]) und auch Edler[12]) hinweisen. Umso erstaunlicher ist dann aber die Gleichsetzung aller Verweisungen in anderen Vorschriften mit der hier in Frage stehenden. Das RG. stellt damit die Behauptung auf — ohne auch nur einen Beweis hierfür zu versuchen — daß es sich sowohl in § 951 als auch in § 977 um einen Herausgabeanspruch sui generis handele, der mit der generellen Regelung der §§ 812 bis 817 an sich nichts gemein habe. Diese Auffassung findet sich vereinzelt auch bei anderen Schriftstellern, so insbes. bei Tobias[13]): „Das Gesetz will mit der Verweisung nichts anderes besagen, als: Der aus der Verbindung entstehende Anspruch auf Geldvergütung ist so anzusehen, als ob er aus ungerechtfertigter Bereicherung entstanden wäre". Den Grund dafür, daß es nicht ein echter Bereicherungsanspruch ist, sondern nur ein „Quasi-Bereicherungsanspruch", sieht Tobias in der von ihm unbewiesenen und — insbes. im Hinblick auf die Motive — wohl auch unbeweisbaren Voraussetzung, daß „der Eintritt der Rechtsänderung (bei der Vermischung) und der Erlangung des Vorteils ihren rechtlichen Grund in der gesetzlichen Vorschrift haben".

Diese Meinungen haben vor allem dadurch Bedeutung gewonnen, daß sie — insbes. die Entscheidung des RG. im 81. Bd. — zu unklaren und widerspruchsvollen Erläuterungen in den großen Kommentaren geführt haben; so finden sich bei Staudinger (-Kober)[14]) untereinandergereiht die beiden folgenden Sätze: „Der Anspruch aus

11) Bd. VI § 2329 Erl. 2.
12) A.a.O. S. 13.
13) A.a.O. S. 454.
14) III, § 951 Anm. 1.

§ 951 ist . . . auf schuldrechtliche Grundlage gestellt; die Heranziehung der Bereicherungsgrundsätze dient zur Feststellung des Umfanges der Verpflichtung (RG. 81 S. 206). Der Anspruch . . . muß nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung begründet sein; es müssen sohin die gleichen Voraussetzungen erfüllt sein, die im § 812 Abs. 1 allgemein für den Bereicherungsanspruch aufgestellt sind". Staudinger merkt dabei überhaupt nicht, daß er im 2. Satz genau das Gegenteil von dem sagt, was er im 1. Satz vertrat; daher ist seine Stellungnahme zu der hier interessierenden Frage, ob § 951 und ebenso auch § 977 einen Anspruch sui generis schafft — der die Frage nach dem Vorliegen eines rechtlichen Grundes für die Vermögensverschiebung unbeantwortet ließe und auch lassen könnte, weil diese Frage ja nur im Zusammenhang mit den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung (§§ 812 ff.) problematisch ist — oder ob diese §§ echte Bereicherungsansprüche sind, gar nicht festzustellen. Trotzdem zitiert Planck[15]) Staudinger in der Weise, daß letzterer eine der Stellungnahme Plancks entgegengesetzte einnähme. Dabei merkt er gar nicht, daß sein Text ebenso widerspruchsvoll ist wie der Staudingers: „Als eine solche (ungerechtfertigte Bereicherung) stellt sich der Vorteil desjenigen, zu dessen Gunsten die Rechtsänderung eintritt, deshalb dar, weil er diesem ohne rechtlichen Grund, lediglich infolge der formell notwendig gewordenen Neuregelung des dinglichen Rechtsverhältnisses zufällt, RG. 81, 205". Der innere Widerspruch dieses Satzes liegt darin, daß die zitierte RG.-Entscheidung im 81. Band die Fälle der Verweisung gerade nicht als Tatbestände der ungerechtfertigten Bereireicherung betrachtet. Das Erstaunliche ist, daß diese Widersprüche aus den früheren auch in die neuesten Auflagen dieser beiden Kommentare übernommen wurden. Der RGRK. zitierte noch in seiner 7. Auflage[16]) den maß-

15) Bd. III § 951 Bem. 1 c.
16) Bd. III § 951 Ziff. 3.

gebenden Satz aus der Entscheidung des RG. im 81. Band als auch von ihm gebilligt, nimmt nunmehr jedoch in der 8. Auflage[17]) unter Hinweis auf die frühere und spätere gegenteilige Ansicht des RG. gegen diese Auslegung des § 951 Stellung. In der Tat hat das RG. in anderen Entscheidungen den gegenteiligen Standpunkt eingenommen, indem es einen Anspruch gem. § 951 nur dann als gegeben erachtete, wenn er „nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung begründet ist. Damit knüpft das Gesetz den Anspruch an die selben Bedingungen, die nach § 812 I für den Bereicherungsanspruch überhaupt bestehen“ [18]).

Auch die Rechtslehre neigt überwiegend zu der Ansicht, die §§ 951, 977 als echte Bereicherungsansprüche aufzufassen. So sagt Gierke[19]): „Echte Bereicherungsansprüche gswähren zweifellos § 951 bei Rechtsverlust durch Verbindung, Vermischung, Verarbeitung, § 977 beim Fund“ [20]).

Dieser Meinung, die heute als die herrschende zu bezeichnen ist, ist auch zweifellos der Vorzug zu geben, da Entstehungsgeschichte und auch Wortlaut des Gesetzes für sie sprechen und sich andererseits die gegenteilige Meinung — soweit ich sehe — durch nichts begründen läßt und auch — wie oben gezeigt — gar nicht der Versuch einer Begründung unternommen worden ist.

§ 5.

Nach dieser Feststellung drängt sich aber nunmehr die Frage nach der Rechtfertigung dieser §§ auf, d. h. was bedeutet ihre Existenz, da doch auf sie ein Bereicherungsanspruch gar nicht gestützt werden kann.

---

17) Bd. III § 951 Ziff. 3.

18) RG. in Seuff. Arch. Bd. 63 Nr. 11; ebenso RGZ. Bd. 130 Seite 312.

19) A.a.O. § 218 Anm. 17.

20) Aehnlich äußern sich Jung a.a.O. S. 125; Göppert a.a.O. S. 431; RGRK. 8. Auflage § 951 Anm. 3 und § 977 Anm. 1; Edler a.a.O., Crome a.a.O. Bd. II § 317 1b; Schollmeyer a.a.O. S. 107.

Planck[21]), Göppert[22]) u. a. meinen, daß sie nur die Rückgabepflicht gegenüber den Bestimmungen der §§ 818, 819 modifizieren wollen: § 951 gestatte nämlich abweichend von den allgemeinen Bestimmungen, nach denen das Erlangte selbst gefordert werden kann, nur einen Anspruch auf Wertersatz, § 977 bestimme entgegen der dreißigjährigen Verjährungsfrist, die für Bereicherungsansprüche gilt, eine Ausschlußfrist von 3 Jahren. Daß dies Besonderheiten gegenüber den allgemeinen Bestimmungen sind, ist zwar nicht zu bestreiten, es ist nur die Frage, ob diese allgemeinen Bestimmungen überhaupt ohne diese Vorschriften anwendbar wären, was in der Regel übersehen wird; es handelt sich nämlich darum, ob das Tatbestandmerkmal des § 812: „ohne rechtlichen Grund" im Falle des Akzessionserwerbes und beim „Fund-Erwerb" erfüllbar ist. Alle anderen Voraussetzungen des § 812 können erfüllt sein: Der neue Eigentümer „erlangt" etwas, nämlich das Eigentum, auch geschieht dies zwar nicht immer, aber doch in den allermeisten Fällen) „auf Kosten eines anderen", nämlich des Verlierers. Ob es aber „ohne rechtlichen Grund" geschieht, da doch das Gesetz selbst die Rechtsänderung anordnet, ist nicht so ohne weiteres zu beantworten; damit kommen wir wieder zu unserem Ausgangspunkt zurück: Wir haben bisher festgestellt, daß die Ansprüche, die die §§ 951, 977 gewähren, echte Bereicherungsansprüche sind, also nur dann gegeben sind, wenn alle Voraussetzungen des § 812 erfüllt sind. Hierzu gehört auch ein Mangel des rechtlichen Grundes[23]). Wie aber oben bereits dargelegt, sind die

21) Bd. III § 951 Erl. I.

22) A.a.O. S. 431/32.

23) Darauf, daß es sich dabei (bei der V.V.V.) gerade um den Mangel des rechtlichen Grundes bei der Eigentumsverschiebung, die durch die Realakte der V.V.V. ipso iure eintritt, handeln muß und nicht etwa um den rechtlichen Grund, auf der die V.V.V. ihrerseits beruhen, hat schon Edler a.a.O. S. 17 hingewiesen. Diese causa muß zwar nicht, wird aber in den meisten Fällen eine verschiedene sein: A bestellt bei B eine Maschine mit der Abmachung, daß B sie

§§ 951, 977 aus ihrer ganzen Entstehungsgeschichte heraus nur so zu erklären, daß sie für die unter sie fallenden Tatbestände eben gerade den Mangel des rechtlichen Grundes ausdrücklich feststellen: Die Protokolle begründen die Streichung des § 748 II ja auch damit, daß die darin enthaltene Regelung nicht immer zutreffe und weisen dabei für die Regel auf die Ersitzung hin, „andererseits" aber auf die Verbindung, Vermischung und Verarbeitung,

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß, obwohl § 748 II gestrichen wurde, die §§ 951, 977 das bleiben, was sie ursprünglich bedeuteten: Ausdrückliche Feststellungen, daß die absoluten Normen über Verbindung, Vermischung und Verarbeitung und den Fund (§§ 946—950, 973) vom Gesetz zwar aus formellen Gründen angeordnet, als endgültiger Zustand jedoch nicht gebilligt werden, d. h. diese Vorschriften sollen keine iusta causa für die Vermögensverschiebung sein. Das gewährleisten die Vorschriften der §§ 951, 977 dadurch, daß sie für die ihnen unterstehenden Fälle ein Tatbestandserfordernis der §§ 812ff., nämlich den Mangel des rechtlichen Grundes, ausdrücklich festlegen.

§ 6.

Ein weiterer Eigentumserwerb kraft Gesetzes ist derjenige, der nach § 955 erfolgt; diese Vorschrift fußt auf dem römisch-rechtlichen Grundsatz: „Bonae fidei possessor fructos suos facit". Es wird also in § 955 von dem Grundsatz des § 953, daß Erzeugnisse und sonstige Bestandteile auch nach der Trennung dem Eigentümer der Muttersache gehören, zugunsten des redlichen Eigenbesitzers eine Ausnahme bestimmt.

---

auch einzubauen hat; B behält sich das Eigentum bis zur Zahlung des Kaufpreises vor. Trotz dieses Vorbehalts wird A im Augenblick des Einbaus der Maschine als wesentlichen Bestandteils Eigentümer; die causa für den Einbau ist hier der Vertrag, während der Eigentumsübergang allein nach der die Vorschrift des § 946 vonstatten geht.

Auch hier taucht nun wieder unsere Frage auf, ob § 955 nur die dingliche Situation regeln will und soll, oder ob er darüber hinaus noch sagen will, daß er die Früchte auch behalten darf. Diese Frage hat im Gesetz insofern eine allgemeine Regelung erfahren, als die Nutzungen einer Sache, zu denen ja auch die Früchte gehören (vgl. § 100) gem. § 818 I herauszugeben sind. Andererseits geht jedoch aus §§ 987 ff. hervor, daß diejenigen Nutzungen, die ein Besitzer, der den Besitz entgeltlich erlangt hat und die er vor Rechtshängigkeit des Anspruchs gezogen hat, nicht herauszugeben sind (§§ 987 I, 988, 993 I 2. Halbsatz). Die Fassung des Gesetzes ist hier sehr unglücklich: Das allgemeine Prinzip wird in § 993 I 2 aufgestellt: „im übrigen ist er (nämlich der Besitzer) weder zur Herausgabe von Nutzungen noch zum Schadensersatze verpflichtet"; dieser Grundsatz wird „am Schlusse, sehr zum Nachteil für die Klarheit des Gesetzes nebenher als Restnorm angefügt"[24]).

Wir haben daher im folgenden erstens zu untersuchen, wie sich die Vorschriften des § 818 I und der §§ 987 ff., die sich ja widersprechen, zueinander verhalten und zweitens, wie das Verhältnis dieser Vorschriften zu § 955 ist; insbesondere die letzte Frage ist wichtig für unser Thema, da hier zu zeigen sein wird, ob diese Vorschriften direkt oder indirekt etwas über das Vorliegen oder Nichtvorliegen eines Rechtsgrundes für den Erwerb in der Vorschrift des § 955 aussagen.

Was zunächst das Verhältnis der §§ 987 ff. zu der Vorschrift des § 818 I betrifft, so herrscht hier in der Literatur Streit und auch die Rechtsprechung des RG. war in dieser Frage schwankend.

Zunächst hat das RG. in einer Entscheidung[25]) fol-

24) So Endemann a.a.O. Bd. II § 92 Anm. 3. Auch Planck-(Brodmann) Bd. III § 993 Erl. 1b bezeichnet die Fassung des Gesetzes als sehr unglücklich, da sie als Anfügung an eine Reihe von Ausnahmen gewissermaßen „aufatmend feststellt, daß nun alles gesagt sei".

25) Abgedruckt in JW. 1912 S. 690 ff.

gendes festgestellt: „Die §§ 987 ff. enthalten Sondervorschriften, die unter Ausschließung der allgemeinen Vorschriften der §§ 812 ff. zur Anwendung zu kommen haben, sobald die für die Sondervorschriften bestimmten Voraussetzungen vorliegen". Diese Rechtsansicht hat das RG. dann jedoch eingeschränkt[26]), indem es ausführte: „Richtig ist, daß, wenn der Eigentümer wirklich mit der Eigentumsklage aus § 985 gegen den Besitzer vorgeht, dessen Verpflichtung zur Herausgabe der Nutzungen und seine Ansprüche auf Ersatz von Verwendungen sich ausschließlich nach den §§ 987 ff. BGB. richten und daß der Eigentümer nicht über diese Grenze hinaus Ansprüche gegen den Besitzer unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung erheben kann. Ein solcher Fall wird regelmäßig vorliegen, wenn der Besitzer die Sache von einem Dritten erworben hat: dann kann der Eigentümer nur durch den Nachweis seines Eigentums den Besitzer aus seiner Stellung verdrängen. Dagegen ist der Eigentümer keineswegs auf die Eigentumsklage angewiesen, wenn er selbst die Sache dem Besitzer übergab und sie nunmehr zurückfordert, weil der zugrundeliegende Vertrag sich als nichtig herausstellt. In solchen Fällen konkurriert die Eigentumsklage mit der Bereicherungsklage, d. h. der Eigentümer hat zwischen beiden die Wahl".

Hierzu ist zu sagen, daß die Kondiktion, wenn sie gegeben ist, immer mit der Vindikation konkurriert[27]) und beide Ansprüche können auch nach herrschender Lehre sehr wohl neben einander bestehen[28]). Das ist aber noch kein Beweis dafür, daß im vorliegenden Fall die Kondiktion überhaupt gegeben ist; bezüglich dieser Frage kommt das RG. über eine bloße Behauptung nicht hinaus. Die Entscheidung ist aber aus folgendem Grunde verfehlt: wie bereits erwähnt, können zwar Vindikation und Kon-

26) RGZ. Bd. 129 S. 307 ff.

27) Vgl. Planck(-Brodmann) III § 993 Erl. 1 b.

28) Vgl. Planck(-Landois) Bem. 5 vor § 812, woselbst weitere Literaturangaben.

diktion ohne weiteres nebeneinander bestehen; das RG. hat aber übersehen, daß der Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen, soweit sie in das Eigentum des nutzenden Besitzers übergegangen sind, immer schuldrechtlicher Natur ist[29]) und daß es doch nicht angeht, daß für den Umfang dieser Herausgabepflicht sowohl der § 818 I als auch die §§ 987 ff., die sich widersprechen, maßgebend sind. Aus dieser Erwägung heraus hat denn auch das RG. im 137. Band S. 206 ff. sich der Entscheidung im 129. Band nicht angeschlossen und stellt als nunmehr einheitliche Auffassung folgendes fest: „Soweit es sich bei der Auseinandersetzung zwischen Eigentümer und Besitzer um den Umfang der Herausgabepflicht des Besitzers in Ansehung der gezogenen Nutzungen handelt, stellen die §§ 987 ff. BGB. eine erschöpfende Sonderregelung dar, die den allgemeinen Vorschriften des Bereicherungsrechts in den §§ 812 ff. BGB., diese ausschließend, vorgeht".

Diese, wie das RG. sagt, nunmehr einheitliche Auffassung ist sehr begrüßenswert und es entspricht auch der Entstehungsgeschichte des Gesetzes, daß die §§ 987 ff. eine Sonderregelung gegenüber dem allgemeinen Prinzip des § 818 I darstellen:

Die Motive[30]) stellten ausdrücklich fest, daß der erste Absatz des § 930 — jetzt § 993 I 2. Halbsatz — „eine positive Ausnahme von den Bestimmungen über die Haftung des Besitzers oder des Inhabers aus ungerechtfertigter Bereicherung enthält, sofern die Bereicherung in den Nutzungen besteht, welche der Besitzer oder Inhaber aus der fremden Sache gezogen hat . . . . Die regelmäßige Kondizierbarkeit der von dem Besitzer oder dessen Vertreter in der Ausübung der tatsächlichen Gewalt gezogenen Nutzungen würde zu einer Ueberspannung des Eigentumsschutzes führen, zu den Vorschriften über den Fruchterwerb des redlichen Besitzers nicht passen und eine

29) So auch RGRK. Bd. III § 987 Erl. 1; Planck(-Brodmann) III Anm. 2 vor §§ 987 ff.; RGZ. Bd. 137 S. 211.

30) Bd. III S. 401.

schadenbringende Haftung ohne Verschulden des Haftenden eintreten lassen. Aus diesen Gründen läßt der Entwurf nur nach den Ausnahmebestimmungen der folgenden Paragraphen eine Haftung des Besitzers bezw. Inhaber eintreten". Auch die zweite Kommission hat an diesem Grundsatz festgehalten: „Es erscheint angemessen, im Anschluß an den Entwurf klarzustellen, daß der redliche Besiter von der Rechtshängigkeit des Eigentumsanspruches wegen Herausgabe der Nutzungen und wegen Schadensersatzes prinzipiell nicht haftet. Aus den Ausnahmen von diesem Prinzip würde sich zwar die prinzipielle Nichthaftung des redlichen Besitzers an sich von selbst ergeben, es müsse dies jedoch zur Abschneidung von Zweifeln besonders ausgedrückt werden, um klarzustellen, daß eine Haftung des redlichen Besitzers . . . nach den Grundsätzen über die Haftung aus einer ungerechtfertigten Bereicherung . . . nicht eintrete" [31]).

Auch in der Literatur wird nunmehr überwiegend die Auffassung vertreten, daß die §§ 987 ff. als Sonderregelung die generelle Haftung aus den §§ 812 ff. ausschließen. So lehnt sich Staudinger (-Kober) [32]) eng an das oben besprochene Urteil des RG. im 137. Band an, dem er zustimmt. Ebenso der RGRK [33]): „Grundsätzlich soll er (nämlich der Besitzer) von der Haftung für Nutzungen . . . befreit sein, sodaß eine Verpflichtung aus dem Recht der ungerechtfertigten Bereicherung . . . nicht hergeleitet werden kann" [34]). Anderer Ansicht ist Planck (-Brodmann) [35]), der allerdings auch die Anwendungsmöglichkeit der §§ 812 ff. verneint, jedoch nicht deswegen, weil er anerkennt, daß § 993 I 2. Halbsatz eine diesem allgemeinen Prinzip

31) Prot. Bd. III S. 347.

32) Bd. III § 987 Anm. 10.

33) Bd. III § 993 Anm. 1.

34) Aehnlich Crome a.a.O. § 317 Anm. 20; Schollmeyer a.a.O. S, 107; Göppert a.a.O. S. 433/434; Jung a.a.O. S. 39/40; RGRK. II, § 812 Anm. 6c; Stutz a.a.O. S. 23; Planck(-Landois) II., § 812 Erl. I 3b α und γ.

35) Bd. III § 993 Erl. 1b,

vorgehende Sonderregelung ist[36]) sondern weil „nach den §§ 987, 955 der Fruchterwerb des gutgläubigen Besitzers nicht ungerechtfertigte Bereicherung ist.“ Aehnlich wie Planck auch Legart in einer Anmerkung zu einer Entscheidung des RG.[37]). Diese letztgenannten beiden Schriftsteller übersehen jedoch anscheinend, daß, wie schon oben zu der Entscheidung des RG. im 129. Band, die ähnliche Gedankengänge ausspricht, bemerkt wurde, der Anspruch hinsichtlich des Umfanges der herauszugebenden Nutzungen insofern schuldrechtlicher Natur ist, diese Regelung damit also nicht aus dem Zusammenhang mit schuldrechtlichen Verhältnissen herausgenommen ist; zwei sich widersprechende Ansprüche — beide auf schuldrechtlicher Grundlage — können aber nicht nebeneinander bestehen. Wir glauben uns aus diesem Grunde der herrschenden Ansicht insofern anschließen zu können, als die §§ 812ff. durch die Regelung in den §§ 987ff. vollständig ausgeschlossen werden, umsomehr als hierfür, wie dargelegt, auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes spricht.

Eine völlig andere Frage ist die Beurteilung der Lage, die dann entsteht, wenn der Besitzer die Sache auf Grund eines mit dem Eigentümer geschlossenen Vertrages erhalten hat, der sich als nichtig oder anfechtbar erweist und nun die bereits erfolgten Leistungen rückgängig gemacht werden müssen. In diesem Fall muß einerseits der Besitzer die (Mutter-)Sache zurückgeben, andererseits der Eigentümer ebenfalls dasjenige, um das er bereichert ist, das ist der gezahlte Kaufpreis, abzüglich des Wertes der Nutzungen, die der Besitzer inzwischen gezogen hat und behält. Es handelt sich hier aber nicht da-

---

36) „Die §§ 985ff. regeln ganz abstrakt den Inhalt und Gegenstand des dinglichen Klageanspruchs, abstrakt und daher herausgenommen aus dem möglichen — im Leben die Regel bildenden — Zusammenhang mit gleichzeitig bestehenden schuldrechtlichen Verhältnissen“.

37) JW. 1933 S. 2122.

rum, daß, wie Planck (-Brodmann)[38]) meint, „der Fruchtbezug des gutgläubigen Besitzers, der im allgemeinen nicht ungerechtfertigte Bereicherung darstellt, in diesem Falle es tut", sondern lediglich darum, daß der Eigentümer — wie dies ja stets der Fall ist — nur das herauszugeben braucht, um was er noch bereichert ist; die Berechnung dieser Bereicherung erfolgt aber nicht nach der Zweikondiktionen-, sondern nach herrschender Lehre nach der Saldo-Theorie; wenn also in diesem Fall der Besitzer den Kaufpreis nur abzüglich der von ihm gezogenen Nutzungen bekommt, so bedeutet das nicht, daß er nun doch einen Wertersatz für die Nutzungen zu leisten hat, sondern lediglich, daß der Eigentümer nicht mehr um den vollen Kaufpreis bereichert ist; soweit aber keine Bereicherung vorhanden ist, braucht auch kein Ersatz geleistet zu werden (§ 818 III). Dabei spielt es bekanntlich keine Rolle, aus welchem Grunde die Bereicherung fortgefallen ist[39]). Daß sie in unserem Fall z. T. deswegen fortgefallen ist, weil inzwischen der Besitzer aus der dem Eigentümer gehörigen Sache Nutzungen gezogen hat, ist gleichgültig. Diesen Gesichtspunkt berücksichtigt auch das RG. wenn es sagt:[40]) „Wenn die Nutzungen auch im Verhältnis der Parteien untereinander infolge der Vorschrift des § 993 BGB. dem Kl. verbleiben, so ist doch eine Vermögensminderung beim Bekl. die Folge. Diese Minderung verringert die bei ihm vorliegende Bereicherung. Er hat aber nur die wirklich vorhandene Bereicherung herauszugeben"[41]). In einer Anmerkung äußert sich zustimmend zu diesem Urteil Legart, allerdings mit unrichtiger, sich an Planck(-Brodmann[42]) anlehnender Begründung, die er aber dann selbst nicht konsequent durchführt: Planck kommt

---

38) Bd. III Erl. 1b am Schluß.

39) Vgl. z. B. RGZ. Bd. 65 S. 298; RG. in Gruch. 48/1090; Planck (Landois) II, § 818 Erl. 5a; RGRK. Bd. II § 818 Anm. 7.

40) In JW. 1933 S. 2122ff.

41) Aehnlich RG. in JW. 1937 S. 3158.

42) Bd. III § 993 Erl. 1b.

nämlich zu dem Ergebnis, daß es sich hier um einen „Rückgriff auf die ungerechtfertigte Bereicherung als Klagegrund handelt, der ein Notbehelf aus Bedürfnis der Konstruktion ist". Das ist aber nicht der Fall, weil ja nicht der Eigentümer mit einem Rückgriff auf Bereicherungsgrundsätze Wertersatz der Nutzungen verlangt, sondern umgekehrt der Besitzer Herausgabe der Bereicherung des Eigentümers verlangt, die aber, soweit sie die Nutzungen betrifft, bei ihm nicht vorhanden ist.

§ 7.

Wir haben nunmehr die Frage nach dem Verhältnis der §§ 812 ff. zu dem der §§ 987 ff. zugunsten der letzteren beantwortet, d. h. daß diese zuungunsten der ersteren ausschließlich gelten, und kommen damit jetzt zur Untersuchung der zweiten Frage, nämlich der nach dem Verhältnis dieser Vorschriften zu § 955. M. a. W.: stellt § 993 I 2. Halbsatz eine notwendige Ergänzug des § 955 nach der schuldrechtlichen Seite dar?

Das RG. bejaht diese Frage: „Ist auf Grund der §§ 987 ff. eine eingetrete Vermögensverschiebung nicht auszugleichen, hat also ein Besitzer gezogene Nutzungen nicht herauszugeben oder ein Eigentümer Verwendungen nicht zu ersetzen, so bilden die Gesetzesbestimmungen, die dies vorschreiben, zugleich den rechtlichen Grund für die Vermögensverschiebung, sodaß in einem solchen Fall der Tatbestand der ungerechtfertigten Bereicherung überhaupt nicht gegeben ist"[43]).

Diese Behauptung des RG., die auch von den Kommentaren widerspruchslos übernommen wird[44]), für die aber kein Beweis angetreten wird, erscheint mir nicht richtig:

Das RG. behauptet hier, daß die §§ 987 ff., also insbes. auch § 993 I 2. Halbsatz den rechtlichen Grund für

43) RG. in JW. 1912 S. 690.

44) Vgl. Planck(-Brodmann) § 993 Erl. 1 b; RGRK. § 993 Anm. 1; aber auch Staudinger § 987 Anm. 10, obwohl hier nicht ganz klar.

die im § 955 angeordnete Vermögensverschiebung enthalten sollen und daß hieraus folge, daß ein Tatbestand der ungerechtfertigten Bereicherung überhaupt nicht gegeben ist. Was zunächst die Folgerung anbetrifft, so wäre diese zwar richtig, wenn die Nutzungen gemäß § 812 heraus verlangt würden, also der Anspruch sich direkt und allein auf die Nutzungen richten würde. Anders ist es jedoch, wenn die Muttersache nach § 812 herausverlangt wird. Wenn hinsichtlich dieser die Voraussetzungen des § 812 gegeben sind, so „erstreckt sich" die Verpflichtung zur Herausgabe auch „auf die gezogenen Nutzungen" (§ 818 I). Aus dem Wortlaut des § 818 I geht m. E. in keiner Weise hervor, daß, wenn die Muttersache nach § 812 heraus verlangt werden kann, hinsichtlich der Nutzungen derselben auch noch das Vorliegen oder Nichtvorliegen eines rechtlichen Grundes für ihren Erwerb geprüft werden muß. Der § 818 I ist daher hinsichtlich der Nutzungen als ein Bereicherungsanspruch sui generis zu betrachten[45]). Nicht ganz klar drückt sich deshalb der RGRK.[46]) aus, wenn er sagt: „Es wird (in § 818) die Voraussetzung für das Vorhandensein eines Bereicherungsanspruches und der Umfang des Bereicherungsanspruches bestimmt. Erst wenn dieser feststeht, kommt die Durchführung des Ausgleichs in Frage". Mann könnte versucht sein, daraus zu entnehmen, daß auch der Bereicherungsanspruch hinsichtlich der Nutzungen erst feststehen müsse. Das ist aber nach dem klaren Wortlaut des § 818 I nicht der Fall.

Darüber hinaus ist aber nicht einmal die Voraussetzung dieser Folgerung richtig, denn ich vermag in den §§ 987 ff., also auch in § 993 I 2. Halbsatz keinen Rechtsgrund für den Eigentumserwerb zu finden: Hier wird doch lediglich gesagt, daß die bei entgeltlichem Besitz der Muttersache vor Rechtshängigkeit gezogenen Früchte nicht herauzugeben sind. Man kann doch wohl nicht gut

45) So auch RGZ. Bd. 89 S. 204.

46) Bd. II § 818 Bem. 1.

behaupten, daß die Bestimmung, daß etwas nicht herauszugeben ist, zugleich den rechtlichen Grund für die Erlangung dieser Sache darstellen soll. Das sind doch zwei vollkommen verschiedene Aussagen: Entweder erlangt meine Sache mit einem Rechtsgrund, dann ist die Aussage, daß man sie nicht heraus zu geben braucht, eine Selbstverständlichkeit und es kann ihr nur eine deklarative Bedeutung zugemessen werden; oder man sagt, daß die Sache ohne Rechtsgrund erlangt wurde, dann bedeutet die Aussage, daß sie nicht herauszugeben ist, nur allein dieses Faktum, stellt aber doch nun nicht plötzlich einen Rechtsgrund für den bereits — wenn auch möglicherweise nur um eine logische Sekunde — vorausgegangenen Erwerb dar oder umgekehrt: Man erwirbt doch eine Sache nicht nur deshalb mit Rechtsgrund, weil man sie später nicht herauszugeben braucht, Hier liegt ein Vergleich mit den Bestimmungen über die Verjährung nahe: Eine verjährte Schuld kann nicht beigetrieben werden, deshalb hört sie aber doch nicht auf, eine Schuld zu sein. Wenn das nämlich der Fall wäre, so würde eine nach Verjährung bezahlte Schuld eine Bereicherung des Gläubigers ohne rechtlichen Grund sein und könnte nach § 812 wieder zurück verlangt werden. Oder: Eine ohne Rechtsgrund übereignete Sache kann nach 30 Jahren (§ 195) nicht mehr heraus verlangt werden. Hier wird doch niemand auf den Gedanken kommen zu sagen, daß mit dem Ablauf des 30. Jahres die bis dahin ohne Rechtsgrund übereignete Sache nun plötzlich als mit Rechtsgrund übereignet erscheint. So ist es auch hier: Die Früchte können nicht herausverlangt werden, deshalb werden sie aber doch nun nicht plötzlich aus ohne Rechtsgrund erworbenen Früchten zu solchen, die mit Rechtsgrund erworben wurden. Auch die Motive heben diesen Gesicktspunkt ganz eindeutig hervor: „Durch diese Vorschrift (nämlich die des jetzigen § 993 I 2. Halbsatz) wird nur die Herausgabepflicht des Besitzers verneint, nicht aber ein Recht des Besitzers zur Beziehung der Nutzungen bestimmt“ [47]).

47) Mot. Bd. III S. 401.

§ 8.

Wir sehen also, daß in der Bestimmung des § 993 I 2. Halbsatz keine Ergänzung des § 955 in der Richtung gesehen werden kann, daß hier der Rechtsgrund für den Erwerb aufgestellt wird. Zu einem richtigen Ergebnis kommen wir vielmehr nur, wenn wir die Frage genau umgekehrt aufrollen, indem wir sagen, daß der Rechtsgrund für den Erwerb in der Vorschrift des § 955 selbst zu suchen ist. Das ist zunächst nur eine Behauptung, für die noch kein Beweis angetreten wird. Wenn wir sie aber einmal als richtig unterstellen, so werden wir sehen, daß sich dieser Tatsache alle anderen Vorschriften mühelos einordnen oder beiordnen lassen:

Zunächst § 818 I: Hier wird generell gesagt, daß nicht nur Nutzungen, sondern überhaupt alles, was der Empfänger auf Grund des erlangten Rechts erworben hat, mit der Muttersache, wenn diese nach §§ 812 ff. kondiziert wird, herauszugeben sind. Hierbei kommt es nicht darauf an, worauf oben S. 19 schon hingewiesen wurde, ob für die Nutzungen ein selbständiger Erwerbgrund besteht oder nicht, vielmehr ist das gleichgültig, weil nach § 818 I die Nutzungen ipso iure das Schicksal der Muttersache hinsichtlich der Kondiktion teilen. Ungenau deshalb Stutz[48]), der die Möglichkeit einer Kondiktion der Früchte deshalb verneint, weil, wie er zwar richtig annimmt, in der Vorschrift des § 955 ein rechtlicher Grund für den Erwerb zu sehen sei und deshalb § 812 nicht angewendet werden kann. Das ist richtig, schließt aber nicht die Anwendungsmöglichkeit des § 818 I aus, wenn die Muttersache nach § 812 kondiziert wird. Wenn also unsere Voraussetzung, daß § 955 einen rechtlichen Grund für den Erwerb der Früchte darstellt, richtig ist, so müßte für diese Fälle eine Ausnahmeregelung, die § 818 I in dieser Hinsicht ausschließt, geschaffen worden sein. Eine solche Ausnahmeregelung stellt § 993 I 2. Halbsatz tatsächlich dar, wie

48) A.a.O. S. 13.

oben eingehend und übereinstimmend mit der herrschenden Lehre dargelegt wurde. Die Fälle, in denen Nutzungen gemäß den §§ 897 ff. dann doch herauszugeben sind, stellen Rückausnahmen von der Ausnahme dar, also in erster Linie die Vorschrift, daß die nach Rechtshängigkeit gezogenen Früchte herauszugeben sind. In diesem Sinne wollen den § 930 — den jetzigen § 993 I 2. Halbsatz — auch die Motive ausgelegt wissen: „Der erste Absatz des § 930 enthält eine positive Ausnahme von den Bestimmungen über die Haftung des Besitzers oder des Inhabers aus ungerechtfertigter Bereicherung, sofern die Bereicherung in den Nutzungen besteht“ [49]).

Wir haben damit zwar im positiven Sinne nicht bewiesen, daß § 955 einen Rechtsgrund für den Erwerb der Früchte enthält; ein Beweis in einem solchen positiven Sinne wird sich aber auch niemals führen lassen und zwar aus dem einfachen Grunde, weil das Gesetz eine eindeutige dahingehende Bestimmung nicht enthält [50]) [51]), Wir glauben aber bewiesen zu haben, daß nicht nur keine Vorschrift des Gesetzes dieser Auslegung des § 955 widerspricht, sondern daß darüber hinaus alle dieses Gebiet betreffenden Normen einer solchen Auslegung geradezu entsprechen würden. Schließlich sei zum Schluß auch noch darauf hingewiesen, daß auch die Motive den § 900 E I — jetzt § 955 — so verstanden wissen wollten: „Nach § 748 Abs. 2 ist der Erwerb des Besitzers als auf einem rechtlichen Grunde beruhend anzusehen. Eine Ausnahme hiervon ist ebenso wenig wie bei der Ersitzung zu bestimmen“ [52]). Darauf, daß die spätere Strei-

49) Mot. Bd. III S. 401.

50) § 993 I 2 stellt, wie oben gezeigt, eine solche Bestimmung nicht dar.

51) Stutz a.a.O. S. 12 sieht eine Bestätigung für den Ausschluß eines Bereicherungnanspruches gegen den nach § 955 Erwerbenden in der Existenz der §§ 988, 993 I 1. Halbsatz, da hier „ein sonst nicht gegebener Herausgabeanspruch ausdrücklich vorgesehen ist“ Diese Ansicht ist zu billigen.

52) Mot. Bd. III S. 366.

chung des § 748 II durch die zweite Kommission nicht aus Gründen erfolgte, die eine andere Meinung hinsichtlich der hier fraglichen Vorschrift ausdrücken sollte, wurde oben § 2 schon hingewiesen.

§ 9.

Einen weiteren originären Erwerbstatbestand finden wir in § 964. Es handelt sich darum, daß derjenige das Eigentum und alle sonstigen Rechte an einem Bienenschwarm erwirbt, in dessen besetzte Bienenwohnung er einzieht. „Ein Anspruch wegen Bereicherung steht dem bisherigen Berechtigten gegen den neuen Eigentümer nicht zu"; diesen Satz enthielt § 909 des I. Entwurfs; warum er dann gestrichen wurde, ist aus den Protokollen[53]) nicht ersichtlich; vielmehr betonen die Protokolle ausdrücklich, daß die §§ 906—909 „unverändert angenommen wurden". Jedenfalls darf aus der Streichung dieses Satzes nicht geschlossen werden, daß ein Ausgleichsanspruch besteht, denn die Streichung ist wohl nur deshalb erfolgt, weil man die besondere Versagung für überflüssig hielt; angesichts des nach der Fassung des Entwurfs direkt vorhergehenden und auch im Gesetz stehen gebliebenen Satzes: „Das Eigentum und die sonstigen Rechte an dem eingezogenen Schwarm erlöschen", kann man nur annehmen, daß damit „der Grund für den Verlust auf der anderen Seite" (der nach den Motiven Bd. III S. 362 bei der Verbindung, Vermischung und Verarbeitung nicht vorliegt) hier gegeben werden sollte, um so eine die Kondition ausschließende causa dieser Wertbewegung zu schaffen[54]).

Auch in der Literatur herrscht bis auf vereinzelte Ausnahmen Einigkeit darüber, daß dem bisherigen Eigentümer des Bienenschwarms ein Kondiktionsanspruch nicht zusteht[55]). Anderer Ansicht sind nur einige wenige Schrift-

53) Bd. III S. 255.

54) So auch Jung a.a.O. S. 41 Anm. 70.

55) Vgl. Staudinger(-Kober) Bd. III § 964; Planck(-Landois) Bd. II § 812 Erl. 3b γ; Biermann a.a.O. § 964; RGRK. Bd. III § 964; Jung a.a.O. S. 40; Schüssler a.a.O. S. 124.

steller, so vor allem Göppert[56]), aber auch — ohne Begründung — Crome[57]) und Schollmeyer[58]). Dabei gibt Göppert unter Hinweis auf die Motive[59]) und auf die Protokolle[60]) zu, daß der Gesetzgeber selbst einen Ausgleichsanspruch nicht gewähren wollte, daß man aber einen solchen im geltenden Recht „nach allgemeinen Regeln zulassen müsse". Welche allerdings diese allgemeinen Regeln sein sollen, die das Gegenteil von dem, was das Gesetz bezweckt, herbeiführen sollen, ist nicht ersichtlich. Es erübrigt sich deshalb auch, etwa die entsprechende Anwendung des § 951 hier in Erwägung zu ziehen, denn schon aus dem Fehlen einer solchen Vorschrift muß hier geschlossen werden, daß ein Ausgleich vom Gesetzgeber nicht bezweckt war, was in den Motiven eindeutig ausgesprochen und damit begründet wird, daß die Ursache des Ausziehens und der Vermischung eines Bienenschwarms die Vernachlässigung desselben durch den bisherigen Eigentümer und eine Folge mangelhaft betriebener Zucht ist; im übrigen bringen diese sog. Hunger- oder Bettelschwärme dem neuen Eigentümer meist mehr Schaden als Nutzen. Die tatsächlichen Voraussetzungen liegen also insofern ganz anders als diejenigen, die den Gesetzgeber bewogen haben, einen Ausgleichsanspruch in § 951 anzuerkennen.

Wir können uns somit der allgemein herrschenden Lehre anschließen und sagen, daß wir auch in § 964 einen Fall vor uns haben, bei dem die causa für den Eigentumsübergang in der diesen vorschreibenden Norm zu suchen und zu finden ist[61]).

§ 10.

Wir kommen schließlich zu dem in Bezug auf unsere Fragen wohl am meisten umstrittenen Institut dieser Reihe, nämlich zur Ersitzung.

56) A.a.O. S. 434/35. 57) A.a.O. § 317 Anm. 19.
58) A.a.O. S. 107. 59) Bd. III S. 374.
60) Prot, Bd. III S. 255.
61 So) auch ganz ausdrücklich Planck(-Brodmann) Bd. III § 964

Ursprünglich bildete die Ersitzung in der Literatur das Schulbeispiel für den Eigentumsübergang, dessen causa in der Gesetzesvorschrift zu finden ist. Diese Ansicht entsprach schon der des gemeinen Rechts[62]) und wurde auch von den Redaktoren des BGB. vertreten; die Motive sagen[63]): „Von der Regel des § 748 Abs. 2, nach welcher der im Falle der Ersitzung kraft Gesetzes eintretende Rechtsverlust nicht als des rechtlichen Grundes entbehrend zu gelten hat, wird eine Ausnahme hier nicht bestimmt, weil es nicht gerechtfertigt sein würde, den mit der Ersitzung verbundenen Vorteil mittelbar und materiell wieder zu entziehen". Daß auch die zweite Kommission zu keiner anderen Ansicht kam, haben wir schon oben bei der Besprechung des § 748 II E I gesehen: es wurde darauf hingewiesen, daß die darin aufgestellte Rechtsnorm für die Ersitzung zutreffe[64]).

Sowohl die Lehrbücher als auch die Kommentare sowie Spezialabhandlungen sprechen denn auch im ersten Dezennium des 20. Jahrhunderts dem Voreigentümer ausnahmslos einen Bereicherungsanspruch ab, wobei einige dies als ganz selbstverständlich feststellen[65]), andere auf den oben zitierten Satz der Motive hinweisen[66]) und im übrigen die meisten darauf hinweisen, daß nur dieses Ergebnis mit dem Zweck des Ersitzungsinstitutes vereinbar sei[67]).

---

62) Vgl. Jhering a.a.O. S. 274: „Noch von Niemandem ist die Behauptung aufgestellt worden, daß der frühere Eigentümer den jetzigen, der durch Usukapion der Sache an seine Stelle getreten ist, auf Bereicherung in Anspruch nehmen könne".

63) Mot. Bd. III S. 353.

64) Prot. Bd. II S. 686.

65) Z. B. Staudinger, Kommentar 1910, § 937 Anm. 5; von Mayr a.a.O. S. 380.

66) So z. B. Planck, Kommentar 1906, § 937 Erl. 3; Kretzschmer a.a.O. S. 117/18.

67) Vgl. Gierke a.a.O. S. 998/99 u. Anm. 19; Jung a.a.O. S. 35 oben.

Zweifel an der Richtigkeit dieser Auffassung äußerten erst Wolff[68]) und dann vor allem Oertmann[69]).

Oertmann geht hierbei in seinem ersten Aufsatz davon aus, daß das geltende bürgerliche Recht uns „leider nur wenig Anhaltspunkte" für die Entscheidung der Frage liefert, ob der Ersitzende einer Bereicherungshaftung ausgesetzt sei oder nicht und fährt dann fort: „Wir werden vielmehr gut tun, uns auch hier wie bei so manchen anderen Rechtsfragen, im römischen Recht Belehrung zu suchen. Daß diese Belehrung uns nicht formell bindet, tut selbstverständlich ihrem großen autorativen Wert nicht den mindesten Abbruch"[70]).

Hierin vermag ich Oertmann nicht zu folgen; es ist zwar zuzugeben, daß dem geltenden bürgerlichen Recht nicht eindeutig zu entnehmen ist, ob der Ersitzende nach Bereicherungsgrundsätzen haftet oder nicht; es soll und kann weiterhin auch nicht bestritten werden, daß das römische Recht einen großen Einfluß auf unser Recht gehabt hat. Trotzdem geht es m. E. zu weit, das römische Recht in der Weise heranzuziehen, daß mit seiner Hilfe Vorschriften des geltenden Rechts ausgelegt werden. Es würde weitaus näher liegen, wenn man die Entstehungsgeschichte des BGB. heranziehen würde, die an Hand der Motive und der Protokolle deutlich nachweisbar ist; diese aber spricht, wie wir bereits gesehen haben, ganz eindeutig gegen die Zulassung eines Bereicherungsanspruches. Es geht daher nicht an, daß man — wie dies Oertmann tut — die Ansicht der Redaktoren des BGB. beiseite schiebt, indem man sie nicht einmal erwähnt, um dann eine dieser Ansicht gegenteilige Auslegung anhand des römischen Rechts zu gewinnen, und das nur deswegen, damit eine sonst ohne Beweise bleibende Behauptung den Schein einer Begründung erfährt. Daß es nämlich Oertmann nur

68) Enneccerus, Kipp und Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 1909, Bd. II S. 190/91.

69) Recht 1910 S. 585ff und Recht 1915 Sp. 510ff.

70) Recht 1910 Sp. 588/89.

um diesen zu tun ist und nicht etwa in erster Linie um eine „Belehrung“ durch das römische Recht und um dessen „autoritativen Wert“, zeigt deutlich sein zweiter Aufsatz [71]), in dem er zu Ergebnissen kommt, die mit dem römischen Recht unvereinbar sind; das veranlaßt ihn dann zu der Bemerkung [72]): „Die gegenteiligen römischen Stellen können daran nichts ändern. Sie sind angesichts der großen Aenderungen, die das Recht der Ersitzung und auch der Bereicherungshaftung gerade in den hier einschlägigen Fragen — besonders durch den dafür maßgebenden § 816, vgl. auch § 951 — erlitten hat, nicht mehr ohne weiteres verwendbar“. Ueberdies enthielt das römische Recht bekanntlich zwei verschiedene Ersitzungs-Institute, nämlich die ordentliche und die sog. auserorderordentliche Ersitzung und es ist zumindest streitig, welche von beiden die angebliche Grundlage der Ersitzung des BGB. bilden soll [73]). Die Folgerungen, die man durch diesen Vergleich gewinnt, sind demgemäß auch ganz verschieden, je nachdem man die eine oder andere Ersitzungsart zugrundelegt: Gutzeit a.a.O. will beweisen, daß kein Bereicherungsanspruch gegen den Ersitzenden gegeben ist, und stützt dies z. T. darauf, daß ein solcher bei der außerordentlichen Ersitzung auch nicht bestand, während Göppert a.a.O. das Gegenteil beweisen will und zu diesem Zwecke die ordentliche Ersitzung des römischen Rechts zugrundelegt. Wir wollen uns hier für keine der beiden Ansichten entscheiden, da dies letzten Endes für die Auslegung der Ersitzung des BGB. belanglos wäre, denn so viel ist jedenfalls sicher, daß die Ersitzung des BGB. keiner der beiden Ersitzungarten des römischen Rechts genau gleicht und daß deren Voraussetzungen ganz andere waren als heute. Wir verzichten daher in der vorliegenden Arbeit aus den angeführten Gründen auf einen Vergleich mit dem

71) Recht 1915 S. 510ff.

72) Sp. 516.

73) Vgl. hierzu einerseits Göppert a.a.O. S. 436ff. und andererseits Gutzeit a.a.O. S. 40ff.

römischen Recht, da die Ergebnisse, die daraus gezogen werden können — selbst wenn sie nicht so streitig wären, wie sie es bezüglich unserer Frage tatsächlich sind — immer noch keinen sicheren Beweis für das geltende Recht abgeben würden, mit dem wir es doch hier allein zu tun haben.

§ 11.

Wenn wir Argumente aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes sowie rechtspolitische Gesichtspunkte zunächst beiseite lassen, so lassen sich die von Oertmann und seinen Anhängern angestellten Erwägungen, die für einen Kondiktionsanspruch bei der Ersitzung und somit gegen eine causa für den Eigentumserwerb in der Vorschrift des § 937 sprechen sollen, alle unter dem gemeinsamen Nenner von Billigkeitserwägungen zusammenfassen. Dies gilt auch insbesondere für die Behauptung, daß ein Kondiktionsanspruch dann gegeben sei, wenn die Erlangung des Besitzes, auf dem die Ersitzung z. Teil beruht, ungerechtfertigt war[74]), denn eine dahingehende Gesetzesvorschrift ist nicht vorhanden, im Gegenteil, das Erfordernis eines Titels wird vom BGB. — im Gegensatz zum römischen Recht — gerade nicht gefordert; ebenso auf Billigkeitserwägungen beruht die Behauptung, daß eine Bereicherungshaftung einzutreten habe, wenn eine solche bei sonst gleicher Lage bei dem Erwerb durch Tradition gegeben wäre[75]). Auf diese Weise wird die Kondiktion in einigen Fällen zugelassen, in anderen wieder nicht, wobei naturgemäß von der — allerdings unbewiesenen — Behauptung ausgegangen wird, daß die Ersitzung nur einen modus, aber keinen titulus acquirendi darstelle. Diese Beweisführung durch Billigkeitserwägungen bringt es demnach mit sich, daß nur an Hand von einzelnen Fällen entschieden werden kann, ob eine Kondiktionshaftung besteht oder nicht. Wir wollen deshalb im folgenden die einzelnen denkbaren Fälle und die dazu

74) Oertmann Recht 1910 Sp. 594.
75) Oertmann Recht 1915 Sp. 515/16.

in Bezug auf unsere Frage aufgestellten Behauptungen auf ihre Beweiskraft bezw. auf ihre Durchführbarkeit hin untersuchen.

Folgende Fälle sind denkbar:

1. Die Ersitzung ist erfolgt auf Grund des Besitzes, den der Ersitzende — im folgenden Erwerber genannt — auf Grund einer gültigen Verfügung eines nichtberechtigten Dritten — im folgenden Geber genannt — erlangt hat; trotz der an sich gültigen Verfügung war aber sofortiger Eigentumserwerb wegen § 935 ausgeschlossen.
   Diese Verfügung kann entweder
   a) unentgeltlich oder
   b) entgeltlich
   erfolgt sein. Wenn sie entgeltlich erfolgte, haben wir weiterhin zu unterscheiden, ob sie
   α) mit Rechtsgrund oder
   β) ohne Rechtsgrund erfolgte.
2. Die Verfügung, durch die der Erwerber den Besitz von einem Geber erlangte, war ungültig, z. B. wegen Geisteskrankheit des Gebers.
3. Der Erwerber hat den Besitz durch eine ungültige Verfügung des früheren Eigentümers — im folgenden Verlierer genannt — erlangt.
4. Der Erwerber hat den Besitz nicht durch Uebergabe, sondern durch einseitigen Aneignungsakt erworben.

In allen diesen Fällen wären vor Ablauf von 10 Jahren Vindikations- und Kondiktionsansprüche gegeben gewesen. Die ersteren sind jedoch durch die Ersitzung erloschen.

Die Frage lautet nunmehr, ob die Kondiktionsansprüche nach erfolgter Ersitzung, selbst wenn die Behauptung von Oertmann richtig ist, daß die Ersitzung selbst keine Erwerbscausa darstellt, überhaupt noch durchführbar sind und wem sie zustehen sollen, und — falls sie gegeben sind — zweitens, ob Billigkeitserwägungen für solche Ansprüche sprechen.

§ 12.

Wenn die Besitzerlangung, auf der die Ersitzung beruht, durch eine Verfügung erfolgte die unter 1 a) fällt[76]), so behauptet Oertmann[77]), daß der im § 816 I Satz 2 dem Verlierer der verschenkten Sache gewährte Bereicherungsanspruch gegen den Erwerber auch bei gestohlenen Sachen nach Vollendung der Ersitzung gegeben ist. Es muß hier zugegeben werden, daß rechtlich die Lage des Erwerbers in beiden Fällen ähnlich ist; im einen Fall hat er durch Tradition Eigentum erlangt, im anderen durch Ersitzung; in beiden Fällen hat er für diese Bereicherung kein Entgelt geleistet und in beiden Fällen ist der Erwerber auf Kosten des Verlierers bereichert. Diese Aehnlichkeit veranlaßte Wolff und nach ihm Oertmann und dessen Anhänger, die dieses Beispiel übernommen haben, zu folgender Ueberlegung: Beim Eigentumserwerb durch Tradition haftet der Erwerber gemäß § 195 noch dreißig Jahre auf die Bereicherung; wenn nach der Ersitzung die Bereicherungshaftung nicht mehr gegeben wäre, so würde fortan der mit einer gestohlenen Sache Beschenkte besser dastehen als derjenige, dem eine nicht mit diesem Makel behaftete Sache geschenkt wurde; die Vorschrift des § 935, die den Verlierer einer gestohlenen Sache besser stellen will, würde sich also zu seinem Nachteil auswirken. Es ist nicht zu leugnen, daß diese Beweisführung im ersten Augenblick bestechend wirkt und daß man daher versucht sein könnte, die angestellte Billigkeitserwägung anzuerkennen und demgemäß den ersitzenden Erwerber gemäß § 816 I Satz 2 auf die Bereicherung haften zu lassen.

76) Hinsichtlich der Ansprüche des Gebers ist es gleichgültig, ob die Besitzverschaffung an den Erwerber unentgeltlich oder entgeltlich erfolgte, da in dieser Beziehung auch beim Traditionserwerb, mit dem der Erwerb durch Ersitzung nach Oertmann ja gleichgestellt werden soll, kein Unterschied gemacht wird. Es gilt daher für diese Fälle das Gleiche, was beim entgeltlichen Besitzerwerb (unten §§ 13, 14 der Arbeit) ausgeführt wird.

77) Recht 1910 Sp. 591/92.

Dem ist aber doch nicht so; es fehlt nämlich — wie Krückmann, a.a.O. richtig bemerkt — an jedem Grund, warum nicht der nach § 933 Erwerbende nach 10 Jahren, guten Glauben vorausgesetzt und weiter vorausgesetzt, daß dieser gute Glaube 10 Jahre andauert, zu dem Titel aus § 933 noch den Titel aus § 937 hinzu erwerben soll; er käme dann nach 10 Jahren genau so in Sicherheit wie der Ersitzende, der erst nach diesem Zeitablauf erstmalig Eigentum erwirbt. „Nichts, aber auch nichts, läßt sich dafür vorbringen, daß dem ehrlichen Erwerber die Berufung auf die vollendete Ersitzung abgeschnitten sein sollte, ein unrichtiger Vergleich mit einem unrichtig gesehenen anderen Tatbestand zwingt doch nicht“ [78]). Daß dadurch die Bereicherungsklage nicht vollständig ausgeschaltet oder allgemein auf 10 Jahre begrenzt wird, folgt aus dem Erfordernis der Ersitzung, daß der gute Glaube 10 Jahre lang andauern muß; erfährt der Erwerber vor Ablauf dieser Zeit, daß der Geber zur Eigentumsübertragung nicht befugt war, so fällt der Titel aus § 937 für immer fort und die Bereicherungsklage mit ihrer dreißigjährigen Verjährung greift durch. Man soll hiergegen nicht einwenden, daß man nicht etwas ersitzen könne, was man schon habe, denn wenn man mit Krückmann der Ansicht ist, daß die Ersitzung nicht nur ein Erwerbsmodus, sondern auch ein Erwerbstitel sei, so erwirbt derjenige, der nach § 933 schon Eigentum erlangt hat, doch nach 10 Jahren durch die Ersitzung ein solches, das auch kondiktionsfrei ist, also etwas, was er vorher keineswegs gehabt hat. Ganz abgesehen davon, besteht aber auch keinerlei Hinderungsgrund, warum der Erwerber, falls ihm nach Ablauf von 10 Jahren die Sache streitig gemacht wird, sich nicht als Erwerbsgrund nur auf die Ersitzung berufen sollte; diese Verteidigung wird ihm nicht dadurch abgeschnitten werden dürfen, daß ihm vorgehalten wird, er habe die Sache gutgläubig erworben, und schon sofort Eigentum erlangt, als sie ihm übergeben wurde. Die logische Antwort hierauf

78) Krückmann a.a.O. Sp. 618.

wäre doch folgende: Um so besser, dann habe ich sogar zwei Erwerbsgründe, von denen der eine (die Ersitzung) jedenfalls dann ausgereicht hätte, wenn der Rechtserwerb in gutem Glauben unwirksam nach § 935 gewesen wäre. Man kann ihm diese Verteidigung nicht abschneiden und ihn damit schlechter stellen, als denjenigen, der nur einen Erwerbsgrund, nämlich die Ersitzung, anführt.

Es handelt sich um die Frage, ob es mehrere Rechtfertigungsgründe im Recht geben kann oder nicht; diese Frage ist wohl mit Krückmann zu bejahen, denn es muß darauf abgestellt werden, daß einer Partei alle Rechtsvorteile eines Vorgangs zugute kommen müssen, die ihr zugute gekommen wären, wenn dieser Vorgang für die Beurteilung der Rechtslage allein in Betracht käme. Von diesem Verfahren macht man ja an einer ganz anderen Stelle auch Gebrauch, nämlich bei der Verjährung: Der Schuldner hat bezahlt, die Quittung aber vernichtet und beruht sich nun darauf, daß er bezahlt habe und daß Verjährung eingetreten sei; er weist darauf hin, daß keine dieser Behauptungen eine Eventualbehauptung sei, sondern daß sie prozessual gleichrangig seien, weil sie miteinander verträglich seien [79]).

Diese von Krückmann bezüglich unserer Frage erstmalig vorgetragenen Gesichtspunkte muß Oertmann [80]) als richtig anerkennen. Wenn er dann im folgenden darauf hinweist, daß dies aber noch kein Beweis dafür sei, daß die Ersitzung nicht nur einen Erwerbsmodus, sondern auch einen Erwerbstitel darstelle — dies werde von Krückmann zwar behauptet, aber nicht bewiesen —, so ist darauf zu sagen, daß von Oertmann jedenfalls genau so viel oder so wenig bewiesen wurde, nämlich nichts. Seine Lehre gründet sich ja nur auf eine unbewiesene Behauptung. Die von ihm zu ihrem Beweise angestellte Billigkeitserwägung aber ist durch die vorgetragenen Gesichtspunkte jedenfalls hinfällig, sodaß bezüglich der unter 1 a) einzureihenden

79) So auch Krückmann a.a.O. Sp. 620.

80) Leipz. Zeitschr. 1933 Sp. 881 ff., insbes. Sp. 883.

Fälle ein Beweis für die Richtigkeit der Lehre Oertmanns überhaupt nicht mehr besteht. Weder Gesetz noch Billigkeitserwägungen fordern in diesen Fällen einen Bereicherungsanspruch.

§ 13.

Wir kommen nun zu den nächsten der zu prüfenden Fälle, nämlich zu denjenigen, die unter 1 b α einzureihen sind. Das sind also diejenigen, in denen der Erwerber den Besitz aufgrund einer entgeltlichen, mit Rechtsgrund erfolgten Verfügung des Gebers erhielt, jedoch wegen § 935 Eigentum nicht schon bei der Uebergabe erwarb.

Ein Kondiktionsanspruch des Gebers wäre vor der vor der Ersitzung nicht gegeben gewesen, es tauchen für einen solchen auch keine neuen Gesichtspunkte für die Zeit nach der Ersitzung auf.

Wie ist es nun mit den Ansprüchen des Verlierers? Zweifellos hätte derselbe vor der Ersitzung einen Vindikationsanspruch gehabt, der aber durch den Erwerb des Eigentums durch Ersitzung erloschen ist. Besteht daneben ein Kondiktionsanspruch gegen den Erwerber? Ein solcher hätte vor der Ersitzung bezüglich des Besitzes bestanden. Nach Eintritt der Ersitzung ändert sich die Lage insofern, als nun der Erwerber Eigentum erlangt, auch dieses auf Kosten des Verlierers. In diesem Fall will aber selbst Oertmann — im Gegensatz zu den Geschäften, bei denen auch zwischen Geber und Erwerber kein Rechtsgrund besteht (s. u.) — keinen Bereicherungsanspruch geben, denn „die Bereicherung des Erwerbers wird durch die von ihm gemachte oder zu machende Gegenleistung voll aufgewogen“ [81]). Man kann nicht umhin, hier eine gewisse Inkonsequenz Oertmanns festzustellen, denn es ist nicht einzusehen, warum es auf der einen Seite für das Verhältnis zwischen Verlierer und Erwerber nicht darauf ankommen soll, ob zwischen Geber und Erwerber ein rechtlicher Grund für die Verfügung besteht oder nicht,

81) A.a.O. Recht 1915 Sp. 513/14.

daß es aber andererseits erheblich sein soll, ob der Erwerber dem Geber ein Entgelt gezahlt hat oder nicht. Es lassen sich vor allem ja auch Fälle denken, in denen das geleistete Entgelt bei weitem nicht dem Wert der Sache entspricht; das braucht gar nicht immer eine gemischte Schenkung zu sein, vielmehr kann der Grund darin liegen, daß der Geber den wirklichen Wert der Sache gar nicht gekannt hat; wenn Oertmann demgegenüber sagt, daß trotzdem bei entgeltlichen Geschäften der Erwerb durch die Gegenleistung immer voll aufgewogen wird, so ist das eine Behauptung ohne Beweise und stellt keinen Hinderungsgrund dafür dar, daß der Verlierer zumindest in den Fällen, in denen das an den Geber geleistete Entgelt unter dem wahren Wert der Sache bleibt, den Erwerber, wenn man sonst der Lehre Oertmanns folgt, trotzdem in Anspruch nehmen kann. Daß dieses Ergebnis nicht nur die ernstesten rechtspolitischen Bedenken gegen sich haben, sondern auch zur Erschütterung des gutgläubigen Erwerbs vom Nichtberechtigten führen würde, sieht Oertmann sehr wohl, vermag sich aber auf andere Weise als auf die angegebene nicht vor dieser Konsequenz zu retten. Der Grundfehler Oertmanns, der zwangsläufig zu den angedeuteten Ergebnissen führt, ist eben der, daß er behauptet, daß den Verlierer ein Rechtsgeschäft zwischen Geber und Erwerber nichts angeht, daß dieses — dem Verlierer entgegengehalten — eine unzulässige exceptio ex iure tertii sei. Oertmann weist in diesem Zusammenhange darauf hin, daß das bei unentgeltlichen Rechtsgeschäften auch so sei, wie § 816 I Satz 2 zeige. Demgegenüber ist aber zu sagen, daß § 816 I Satz 2 eine Ausnahme von dem sonst geltenden Prinzip ist und daß man nicht die Rückschlüsse von der Ausnahme als Grundlage für die Umstoßung der Regel nehmen kann. Bei entgeltlichen Geschäften, die einen rechtlichen Grund haben, gilt § 816 I. Abs. Satz 1 und zwar ausschließlich diese Vorschrift. Das gibt zwar auch Oertmann zu; er begründet das aber mit der dann angeblich nie vorhandenen Bereicherung

des Erwerbers in diesen Fällen. Wir sagen demgegenüber: § 816 I ist gegenüber dem Prinzip des § 812 eine Sonderregelung für die Fälle des Erwerbs vom Nichtberechtigten, in welchem für diese Fälle der Grundsatz aufgestellt wird, daß der Verlierer sich nur an den Geber halten kann, ohne Rücksicht darauf, wie das Verhältnis zwischen ihm und dem Erwerber bezüglich des rechtlichen Grundes oder einer Bereicherung auch sein mag (§ 816 I 1). Eine Ausnahme hiervon ist § 816 I 2, der eine Kondiktion des Verlierers gegen den Erwerber nur für diejenigen Fälle zuläßt, in denen der Geber unentgeltlich — aber unentgeltlich nur im Sinne des Schenkungsrechts (vgl. hierüber unten) — geleistet hat. Der Charakter der der Ausnahme bringt es aber mit sich, daß im Hinblick auf sie nicht neue Regeln aufgestellt werden dürfen für Fälle, für die sie gar nicht bestimmt ist, weil man so das ganze Verhältnis umkehrt, indem man die Ausnahme zur Regel und die Regel zur Ausnahme werden läßt. Jedenfalls gehen wir aber hier mit Oertmann insofern einig, als in dem besprochenen Fall weder der Geber noch der Verlierer einen Bereicherungsanspruch gegen den ersitzenden Erwerber hat.

§ 14.

Wir kommen nun zu den Fällen (siehe oben 1 b β), in denen bei sonst gleicher Lage, wie der oben besprochenen, zwischen Geber und Erwerber kein Rechtsgrund vorliegt, etwa weil der Kaufvertrag nichtig oder anfechtbar und angefochten ist.

Untersuchen wir zunächst die Ansprüche des Gebers: Vor der Ersitzung hätte dieser einen Kondiktionsanspruch gehabt, denn der Erwerber hat etwas erlangt, nämlich den Besitz, auch auf Kosten des Gebers und — voraussetzungsgemäß — ohne rechtlichen Grund. Es fragt sich nunmehr, ob sich der Kondiktionsanspruch des Gebers nach erfolgter Ersitzung dahin erweitert, daß er auch das Eigentum herausverlangen kann. Dies wird von Oert-

mann im Hinblick auf § 818 I bejaht, da der Ersitzende das Eigentum im Sinne des § 818 I „auf Grund“ des anfänglich nur erlangten Besitzes erworben hat[82]). Dieser Auslegung des § 818 I stehen jedoch meiner Ansicht nach erhebliche Bedenken gegenüber:

Zunächst einmal ist es zumindest äußerst streitig, ob der Besitz als ein Recht bezeichnet werden kann. Es würde den Rahmen der hier vorliegenden Arbeit jedoch sprengen, wollten wir auf diese Frage näher eingehen. Deshalb sei hier nur erwähnt, daß schon die Motive zum I. Entwurf des BGB[83]) bemerken: „Den Besitz als Recht zu bezeichnen, ist nicht unbedenklich, dagegen kann der Besitz ohne weiteres als Rechtsposition bezeichnet werden . . .“ Als solche wäre er dann der Inbegriff der an die tatsächliche Sachherrschaft geknüpften Rechte. Wenn dies auch zweifellos richtig ist, so ist damit der Begriff des Besitzes noch keineswegs erschöpft, was, soweit ersichtlich, in der Literatur auch nirgends bestritten wird; im Gegenteil, es wird unter Besitz in erster Linie — wie dies ja aus der oben gegebenen Definition schon zu entnehmen ist — die tatsächliche Sachherrschaft verstanden[84]). Und als solcher, also als reine Tatsache, bildet er doch offenbar (selbstverständlich neben den übrigen Erfordernissen) die Grundlage der Ersitzung; diese erscheint somit nicht als ein an den Besitz geknüpftes Recht, da aus dem Besitz nicht ohne weiteres das „Recht“ folgt, eine Sache zu ersitzen; § 818 I ist daher für unseren Fall nicht ohne weiteres anwendbar.

Eine analoge Anwendung dieser Vorschrift aber, wie sie in der Literatur befürwortet wird[85]), ist erst recht bedenklich, denn sie würde dem offenbaren Sinn des § 818 I völlig widersprechen. § 818 I enthält eine Ausnahmevorschrift, denn grundsätzlich kann nach den Vorschriften

82) Recht 1910 Sp. 593.
83) Mot. Bd. II S. 78,
84) Vgl. u. a. RGRK. § 854 Erl. 1.
85) Vgl. u. a. Stieve a.a.O. S. 78ff.

über die Bereicherungshaftung nur dasjenige herausverlangt werden, was der Bereicherte durch den die Bereicherung herbeiführenden Umstand ursprünglich erlangt hat, während bezüglich dessen, was zu dem ursprünglich Erlangten später hinzutritt, eine Herausgabepflicht nicht besteht. In § 818 I ist die Anwendung der Bereicherungsvorschriften ausnahmsweise dahin erweitert, daß auch etwas herausverlangt werden kann, was nicht schon in dem ursprünglich Erlangten enthalten war; dem liegt ganz augenscheinlich der Gedanke zu Grunde, daß es sich bei den in § 818 I umschriebenen Fällen um Vorteile handeln muß, die sich nach dem natürlichen Verlauf der Dinge an den Bereicherungsgegenstand knüpfen, also z. B. Vorteile, die bestimmungsgemäß aus dem Bereicherungsgegenstand gezogen werden oder die sich natürlicherweise aus ihm ergeben oder bei denen durch Gesetz oder Vertrag im Einzelfalle die Gewährung des Vorteiles bereits zur Zeit des Eintritts der Bereicherungshaftung festgesetzt war. In diesen Fällen kann man sagen, daß auch der rechtmäßige Besitzer diese Vorteile erworben hätte, der Bereicherte sie also auf dessen Kosten erlangt hat.

Ganz anders liegt es beim Ersitzungseigentum: Man kann schlechterdings nicht behaupten, daß etwa der Erwerb des Eigentums durch Ersitzung natürlicherweise die Folge des Besitzes ist; vielmehr müssen zur Erlangung des Eigentums durch Ersitzung noch zwei andere Voraussetzungen vorliegen, nämlich einmal der gute Glaube und zweitens der Zeitablauf; insbesondere der gute Glaube ist aber eine in ihrem Bestande völlig ungewisse, ganz besonders dem Zufall unterworfene Voraussetzung, bei der nicht davon gesprochen werden kann, daß nach dem adäquaten Verlauf der Dinge, also natürlicherweise, die Ersitzung eingetreten wäre. Das Unsinnige einer analogen Anwendung des § 818 I kommt besonders dann zum Vorschein, wenn der Geber bösgläubig und nur der Erwerber gutgläubig war. Soll in diesem Fall der bösgläubige

Geber, wenn er die Sache zurückfordert, von dem guten Glauben des Erwerbers profitieren?

Diese Folge der Lehre Oertmanns will Krawietzicki[86]) dadurch beseitigen, daß er dem Geber nur dann einen Bereicherungsanspruch zubilligt, wenn dieser gutgläubig war. Er steht ebenfalls auf dem Standpunkt, daß das „ersessene Eigentum Surrogat des Besitzes" ist, ist aber insofern folgerichtiger als Oertmann, als er sagt, daß dies nur für den Fall gelte, daß der Geber sich ebenfalls in Ersitzungslage befand, denn etwas, was der Geber aus seinem Besitz nie erlangt hätte, kann er nicht vom Erwerber als Surrogat eben dieses Besitzes herausverlangen. Aber selbst diese eingeschränkte Anwendung des § 818 I ist nicht zu billigen, wie schon aus den obigen Ausführungen hervorgeht. Es kommt eben nicht allein auf die Besitzverschaffung, sondern ebenso auch auf den guten Glauben an: Selbst wenn der Geber gutgläubig war, so ist trotzdem nicht die notwendige Folge hiervon, daß auch der Erwerber gutgläubig ist. Die Gutgläubigkeit ist einzig und allein von der jeweiligen Einzelperson abhängig; der Geber kann also immer nur den Besitz, niemals aber die Gutgläubigkeit verschaffen. Da aber beide Voraussetzungen erst zusammen — wobei noch hinzukommt, daß sie beide 10 Jahre lang ununterbrochen fortbestehen müssen — die Ersitzung herbeiführen, kann bei dieser niemals davon gesprochen werden, daß sie auf Grund des erlangten Rechts im Sinne des § 818 I eingetreten ist.

Der gleichen Ansicht ist auch Haymann in einer Anmerkung zu dem in der JW. 1931 S. 1030 abgedruckten Urteil des RG. im 130. Band S. 69: „Sieht man in dem Besitz entgegen der Stellung des Gesetzes (etwa in § 268 oder 1414 BGB.) ein Recht, so führt die bestimmungsgemäße Ausübung des Rechts jedenfalls nicht zum Eigentum kraft Ersitzung. Dazu bedarf es eines ganz besonderen, an strenge Voraussetzungen gebundenen und im Wesen eines Eigenbesitzers sine causa durchaus nicht enthaltenen Ver-

86) A.a.O. S. 292 ff.

haltens des Herausgabeschuldners, eines seelischen und eines äußeren Verhaltens im Sinne von § 937".

Man soll hiergegen nicht einwenden, daß beim Traditionserwerb vom Nichtberechtigten ja auch der gute Glaube des Erwerbers wichtige Voraussetzung ist. Das beweist gar nichts, im Gegenteil; fehlt in diesem Fall der gute Glaube, so tritt auch der Erwerb nicht ein. Ist er vorhanden, so wird niemand auf den Gedanken kommen, zu behaupten, daß der Erwerb sich zwangsläufig allein aus dem Verhalten des Nichtberechtigten ergeben habe.

Im übrigen muß noch darauf hingewiesen werden, daß diejenigen, die § 818 I trotz der geschilderten Bedenken anwenden wollen, damit zugleich behaupten, daß der Besitz trotz des inzwischen erlangten Eigentums weiterhin ungerechtfertigt bleibt, denn man kann doch ein erlangtes Recht und dessen Surrogate nur kondizieren, solange die Bereicherungslage fortbesteht. Daß aber der Besitz trotz des inzwischen erlangten Eigentums weiterhin ohne Rechtsgrund ist, ist zumindest nicht selbstverständlich. Dies ist mithin ein weiteres Bedenken, das gegen die anfangs so zwanglos scheinende Anwendung des § 818 I spricht[87]).

Wir sehen also, daß der Geber keinesfalls das Eigentum der ersessenen Sache kondizieren kann; wie ist es aber nun mit einer Kondiktion, die sich lediglich auf den Besitz beschränkt? Daß eine condictio possessionis an sich möglich ist, ist heute allgemein herrschende Lehre und es ergeben sich daher in dieser Richtung keine Bedenken. Es fragt sich jedoch, ob der Geber den Besitz kondizieren kann, obwohl der Erwerber inzwischen Eigentümer geworden ist. Dies ist — ganz abgesehen von der weiteren Frage, ob der Besitz noch ungerechtfertigt ist — schon deshalb zu verneinen, weil der Eigentümer von jedem Besitzer seine Sache vindizieren kann, also auch von demjenigen, der kurz zuvor von ihm den Besitz kondiziert hat. Folglich braucht er diesem auf Grund der condictio possessionis den Besitz nicht erst zu übertragen: dolo facit,

87) Vgl. hierzu Gutzeit a.a.O. S. 18ff.

qui petit, quod redditurus est. Eine Besitzkondiktion des früheren Besitzers hätte also nur dann Erfolg, wenn er dieser aus dem Eigentum des Kondiktionsbeklagten folgenden Einrede (§ 985) eine Replik entgegen halten könnte. Die Besitzkondiktion als solche gewährt aber noch keine Replik, dieser Bereicherungsanspruch berechtigt lediglich, die Herausgabe des Besitzes zu fordern, er entscheidet aber nicht, ob der dauernde oder zeitliche Besitz der Sache berechtigt ist und gibt somit noch keine Verteigung gegen die Vindikation und gegen die darauf gestützte Einrede des Erwerbers[88]). Anderer Ansicht ist Mügel[89]), der darauf hinweist, daß es sich nicht um die Geltendmachung der aus dem Besitz als solchem nach den §§ 858ff. folgenden Ansprüche handelt, sondern um einen schuldrechtlichen Anspruch des Besitzers auf Herausgabe des Besitzes. An anderer Stelle[90]) sagt Mügel dann, daß, wenn ein Nichtberechtigter einen Anspruch auf Herausgabe des Besitzes hat, so werde seine Rechtslage nur insofern verändert, daß anstelle des einen Eigentümers ein anderer tritt; sein Anspruch auf Herausgabe des Besitzes könne dadurch also nicht berührt werden. Die Berechtigung dieses Einwands vermag ich nicht einzusehen. Denn der Kondiktionsanspruch allein entscheidet doch noch nicht darüber, ob der Besitzer den Besitz der Sache dem Eigentümer dauernd streitig machen kann; hierfür wäre es doch notwendig, daß der Geber sich entweder auf einen Vertrag (z. B. Miete oder Pacht) oder auf eine Gesetzesvorschrift (z. B. §§ 1373, 2205) beruft, die ihn gegenüber dem Eigentümer und dessen Vindikationsanspruch in seinem Besitze schützt; der Kondiktionsanspruch allein vermag nichts gegen den Vindikationsanspruch. Worin hier der Unterschied bestehen soll gegenüber dem Kondiktionsanspruch des Verlierers, falls sich zwischen ihn und den Erwerber kein Geber geschoben hat (in diesem Fall will

88) Ebenso Krawielicki a.a.O. S. 300.
89) A.a.O. S. 1231.
90) A.a.O. S. 1232.

Mügel a.a.O. S. 1232 den Kondiktionsanspruch nicht zulassen) ist unerfindlich. Mügel behauptet, daß in unserem Fall die Lage des Gebers insofern anders sei, als an Stelle des früheren Eigentums des Verlierers jetzt eben nur das Eigentum des ersitzenden Erwerbers trete. Aber gegen einen Vindikationsanspruch des früheren Eigentümers wäre ja der Geber auch nicht mit einem Kondiktionsanspruch durchgedrungen, ohne daß er sich zugleich auf einen Vertrag zwischen ihm und dem Eigentümer oder eine Gesetzesvorschrift berufen hätte, die ihn zum zeitweisen oder dauernden Besitz berechtigt. Der Einwand Mügels ist somit nicht stichhaltig.

Die weiteren Ausführungen Krawielickis[91]), daß eine Besitzkondiktion des Gebers gegen den Erwerber dann möglich sein soll, wenn er dem Verlierer gegenüber zum Besitz berechtigt war, gehen von der Unterstellung aus, daß der Verlierer vom Erwerber Eigentum kondizieren kann[92]). Dieser Ansicht können wir uns nicht anschließen (Begründung s. u.). Die Ausführungen Krawielickis entbehren damit ihrer Grundlage und brauchen deshalb von uns nicht weiter erörtert zu werden. Es sei nur noch bemerkt, daß diese von Krawielicki angenommene Lage nur dann möglich wäre, wenn sich zwischen den nicht berechtigten Dritten und den Erwerber der Dieb geschoben hätte und der Erwerber von diesem den Besitz erlangt hätte und nunmehr der nichtberechtigte Dritte den Besitz kondizieren will: wir sind ja davon ausgegangen, daß die Sache gestohlen war, denn anderenfalls hätte der Erwerber sofort Eigentum erlangt und die ganze Kontroverse mit der Ersitzung wäre nicht gegenständlich geworden, da vom Standpunkt der Meinungen der hier besprochenen Schriftsteller die oben vorgeschlagene kondiktionslose Ersitzung einer bereits im Eigentum, aber mit Kondiktionsverpflichtung befindlichen Sache gar nicht erörtert wird.

Wir kommen somit zu dem Ergebnis, daß ein Kon-

91) A.a.O. S. 300ff.

92) Vgl. S. 301.

diktionsanspruch des Gebers bei rechtsgrundloser Verfügung desselben nach eingetretener Ersitzung nicht möglich ist.

§ 15.

Wie steht es nun mit einer Kondiktion des Eigentümers in diesem Fall?

Nach Oertmann[93]) soll sich ein solcher Anspruch aus § 816 I 2 ergeben, dann unentgeltlich habe auch derjenige erworben, dessen Erwerb durch keinerlei Rechtsgrund gedeckt ist[94]). Diese Ansicht ist außerordentlich bedenklich. Mit Recht weist Haymann[95]), der diese Lehre eine moderne Irrlehre nennt, darauf hin, daß es zur Entscheidung, ob ein Rechtsgeschäft entgeltlich oder unentgeltlich sei, einzig und allein auf den Willen der Parteien ankommt: „Für die Frage der Entgeltlichkeit und Unentgeltlichkeit einer Leistung entscheidet nicht ihre gültige Verknüpfung mit einer causa, oder die Verwirklichung solcher causa, sondern einzig und allein der Inhalt der rechtsgültig verknüpften causa selbst“[96]). Es ist demgemäß festzustellen, daß der Erwerber gegen den Verlierer unmittelbar nach § 816 Abs. I Satz 2 durch Kondiktion nur vorgehen kann, wenn die Leistung in dem Sinne unentgeltlich war, wie er aus dem Schenkungsrecht des § 516 hervorgeht. Dies kann als die herrschende Lehre bezeichnet werden[97]). Daß im übrigen nicht einmal dann ein Bereicherungsanspruch des Verlierers gegen den ersitzenden Erwerber nach § 816 I 2 anzunehmen ist, wenn man der Ansicht Oertmanns

93) Recht 1915 Sp. 512/13.

94) Ebenso v. Tuhr II 2 S. 141 ff. u. Mügel a.a.O. S. 1232.

95) A.a.O. S. 234 ff.

96) Haymann a.a.O. S. 243.

97) Vgl. Haymann a.a.O. S. 257; Planck (Landois) § 816 Erl. II letzter Satz, der auf § 822 Erl. 2b β verweist, der seinerseits bezügl. des Begriffes der unentgeltlichen Zuwendug auf § 516 Erl. 2 u. 3 verweist; RGRK. § 816 Bem. 4; Krawielicki a.a.O. S. 275 ff.; Enneccerus(-Lehmann) a.a.O. § 222 Anm. 6: Göppert a.a.O. S. 442/43: Bödecker a.a.O. S. 49, der sich hier auf eine frühere Ansicht Oertmanns beruft.

folgt, zeigt Gutzeit[98]), indem er darauf hinweist, daß § 816 I eine Verfügung zur Voraussetzung hat, die dem Verlierer gegenüber wirksam ist; das trifft aber bei dem Eigentumserwerb durch Ersitzung gar nicht zu, denn dieser kann mit der Besitzverschaffung durch den Geber nicht zu einer Einheit verschmolzen werden, die Besitzverschaffung in Verbindung mit dem Eigentumserwerb kann nicht als „Verfügung" des Gebers gewürdigt werden[99]). Es ist dies im Grunde der gleiche Gesichtspunkt, der schon oben zu einer Ablehnung der Anwendbarkeit des § 818 I geführt hat.

Oertmann behauptet aber weiterhin, daß eine Kondiktion des Verlierers gegen den Erwerber auch nach dem allgemeinen Grundsatz des § 812 gegeben sei[100]). Dies folgt aus der oben bereits besprochenen Ansicht Oertmanns, daß gleichgültig, ob zwischen Geber und Erwerber ein Rechtsgrund besteht oder nicht, das rechtliche Verhältnis zwischen diesen Personen den Verlierer nichts angeht, denn „mag auch vielleicht der Erwerb des gutgläubigen Erwerbers dem Veräußerer gegenüber gerechtfertigt sein, normalerweise ist er niemals dem alten Eigentümer gegenüber durch obligatorische Sonderbeziehungen gerechtfertigt[101]). Gleicher Ansicht ist auch Krawielicki[102]), der in eingehender Weise die Voraussetzungen des § 812 untersucht, um schließlich[103]) zu dem Ergebnis zu kommen, daß diese Vorschrift einen Kondiktionsanspruch des Verlierers gegen den Erwerber zulasse.

Wenn das auch richtig sein mag, so ist doch dabei übersehen, daß für die Fälle des Erwerbs vom Nichtberechtigten § 816 I eine ausschließliche Sonderregelung

98) A.a.O. S. 23ff.
99) A. A. Planck (Landois) § 816 Erl. I 3.
100) Recht 1915 Sp. 512/13.
101) A.a.O. Sp. 513.
102) A.a.O. S. 310ff.
103) A.a.O. S. 323.

darstellen soll, und zwar unter Ausschluß einer unmittelbaren Kondiktion des Verlierers gegen den Erwerber[104])[105]).

Wir kommen also auch für die Fälle, in denen der ersitzende Erwerber den Besitz durch eine entgeltliche, aber ohne Rechtsgrund erfolgte Uebertragung eines nichtberechtigten Gebers erlangte, zu dem Ergebnis, daß weder dem Geber noch dem Verlierer nach erfolgter Ersitzung ein Bereicherungsanspruch zusteht.

§ 16.

Die Fälle, in denen der Ersitzende den Besitz durch eine Verfügung des Gebers erhalten hat, die ungültig war, etwa weil auf diesen die Voraussetzungen der §§ 104 oder 105 II zutrafen, unterscheiden sich in Bezug auf unsere Frage in nichts von den schon besprochenen Fällen, in denen die Verfügung ohne Rechtsgrund erfolgt, und es gilt daher auch hier das schon oben zu 1a bezw. 1b β Gesagte. Das in der Entscheidung des RG.[106]) besprochene und von Oertmann gebildete Beispiel ist dort schon eingehend besprochen worden, wobei gezeigt wurde, daß es nicht beweiskräftig ist.

§ 17.

Wir kommen nun schließlich zu dem Fall, indem sich zwischen Verlierer und Erwerber kein Geber schiebt, sondern der Erwerber den Besitz vom Verlierer selbst bekommt. Wenn trotzdem kein Eigentumserwerb nach den §§ 929 ff. eintritt, sondern der Erwerber auf einen solchen durch Ersitzung angewiesen ist, so kann das seinen Grund nur darin haben, daß die Verfügung des Verlierers ungültig war, etwa wegen Geisteskrankheit.

Ein Fall dieser Art lag der Entscheidung des RG. im 130. Band S. 69 ff. zu Grunde: Eine geistesschwache

104) Vgl. hierzu auch oben S. 34/35.

105) So auch die herrschende Lehre vgl. Planck (Landois) § 812 Erl. I 2c α; Gierke a.a.O. S. 1005 Note 41; Haymann a.a.O, S. 253 ff; Enneccerus (Lehmann) a.a.O. § 218 III 2c.

106) Bd. 130 S. 69 ff.

Eigentümerin hatte der Pinakothek in München 66 Originalwerke Menzels geschenkt. Der Vormund der Schenkerin behauptete, daß diese geschäftsunfähig gewesen sei und klagte auf Herausgabe der Bilder. Das RG. ordnete Nachprüfung der Frage an, ob Geschäftsunfähigkeit vorgelegen habe. Für den Fall der Annahme der Geschäftsunfähigkeit und der Nichtigkeit der schenkungsweisen Uebereignung erachtet das RG. gegenüber dem vom Bayerischen Staat erhobenen Einwande der Ersitzung eine Herausgabepflicht aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung für begründet, weil der zur Ersitzung führende Besitz auf Grund der nichtigen Schenkung, also ohne Rechtsgrund erlangt sei. Entscheidend für diese Beurteilung des Falles war für das RG., wie es selbst sagt[107]), der von Oertmann gebildete Fall, wonach, wenn ein Geschäftsfähiger einem anderen eine fremde Sache schenkt, der Erwerber zwar sofort Eigentum erlangt, aber nach § 816 I 2 noch dreißig Jahre lang auf Herausgabe haftet, während er im sonst gleichen Fall bei Beschenkung durch einen Geisteskranken nach 10 Jahren haftfrei wäre. Eine derartige Bevorzugung des Ersitzungserwerbs gegenüber dem Traditionserwerb könne vom Gesetzgeber nicht gewollt sein. Sie ist es auch tatsächlich nicht, wie wir oben unter 1 a) gezeigt haben, denn, wenn auch der Ersitzende kondiktionsfrei ist, so kommt doch auch der Traditionserwerber nach 10 Jahren in Sicherheit, weil er zu seinem Titel noch den Titel aus § 937 hinzu erwirbt[108]). Es ist deshalb falsch, wenn man aus diesem unrichtigen Vergleich Rückschlüsse auf den hier vorliegenden Tatbestand zieht.

Im vorliegenden Fall ist zunächst Eigentum nicht übergegangen, sondern nur Besitz. Zur Rückforderung dieses Besitzes bestehen zwei Ansprüche nebeneinander, der Eigentumsanspruch und der Bereicherungsanspruch des § 812. Durch die Ersitzung erlischt der Eigentums-

107) A.a.O. S. 73.

108) Vgl. hierüber oben § 12.

anspruch und es entsteht nun die Frage, ob trotzdem der Bereicherungsanspruch auf Herausgabe des Besitzes fortfortbesteht; daß sich ein solcher nicht auf Herausgabe des Eigentums gemäß § 818 Abs. I erweitern kann, ist schon oben unter 1 b β gezeigt worden. Die dort angeführten Gründe gelten ebenso auch hier, denn es war ja nicht darauf abgestellt worden, daß der Geber bei einem solchen Anspruch etwas erlangen würde, was er nie besessen hat — dieser Einwand könnte im jetzt vorliegen-Fall nicht gemacht werden —, sondern darauf, daß die Ersitzung keinesfalls als Surrogat des Besitzes angesehen werden kann. Mehr als den Besitz hat aber der Verlierer in unserem Falle auch nicht übertragen.

Hinsichtlich einer Besitzkondiktion aber, die nur auf Erlangung des Besitzes gerichtet ist, ergeben sich auch wieder die gleichen Bedenken, die schon einer solchen Besitzkondiktion des nichtberechtigten Gebers entgegenstanden[109]): Das Eigentum überwindet den obligatorischen Anspruch auf Herausgabe der Sache.

Wie ist es aber nun mit einer Kondiktion des Eigentums nach § 812, also ohne den Umweg über § 818 I? Das RG. will in der angezogenen Entscheidung[110]) einen solchen Anspruch geben. Der Beweis für die Notwendigkeit desselben ging aber über eine Billigkeitserwägung nicht hinaus, die zudem, wie wir nachgewiesen zu haben glauben, falsch ist. Der Anspruch ließe sich also zwar rechtlich durchführen, wenn es richtig ist, daß im § 937 ein rechtlicher Grund für den Erwerb nicht enthalten ist; für eine derartige Annahme fehlen aber nach wie vor die Beweise.

Weitere Fälle von derivativer Besitzerlangung, der dann die Ersitzung folgt, lassen sich zwar noch bilden, es tauchen bei ihnen aber hinsichtlich eines Kondiktionsanspruches keinerlei neue Gesichtspunkte auf. Immer wird derselbe entweder an dem Bedenken, die gegen eine künst-

109) S. o. S. 39 ff.
110) Bd. 130 S. 69 ff.

liche Ausweitung des § 818 I sprechen, scheitern oder er wird zwar in einigen Fällen rechtlich durchführbar sein, dann aber nur deshalb, weil man unterstellt, daß der Erwerb durch die Ersitzung keinen rechtlichen Grund im Sinne des § 812 darstellt. Für diese Behauptung sprechen aber nicht einmal die angestellten Billigkeitserwägungen.

§ 18.

Zu erwähnen sind schließlich noch die Fälle, in denen der Erwerber den Besitz der Sache nicht durch Uebergabe, sondern durch einseitigen Aneignungsakt erwirkt, also insbesondere dann, wenn er glaubt, sie sei derelinquiert oder überhaupt von Anfang an herrenlos. Nach Oertmann müßte man nun sagen, daß hier das Ersitzungseigentum kondiziert werden kann. Inkonsequenter Weise will nun aber Oertmann gerade in diesen Fällen keinen Bereicherungsanspruch geben [111]). Er begründet dies mit einem Umkehrschluß aus § 951, dem man „unter Hinzunahme der Entstehungsgeschichte schwer entgehen kann", und weist dann auf die Regelung der verwandten Fundfrage in § 977 hin. Es ist hier das erstemal, daß Oertmann die Entstehungsgeschichte des Gesetzes erwähnt; warum er sich aber gerade nur hier auf diese beruft, ist unerfindlich. Warum er sich aber auch nur hier auf den Umkehrschluß aus den §§ 951, 977 beruft, ist ebenso wenig verständlich. Er fügt dann noch hinzu, „daß die Ersitzung überall den anfänglichen Erwerbsmangel ausgleicht" und daß daher „der Ersitzende . . . sowohl dinglich als obligatorisch so" steht „wie er bei sofortigem Eigentumserwerb . . . gestanden haben würde"; bei sofortigem Eigentumserwerb durch Aneignung wäre der Erwerber einem Bereicherungsanspruch nicht ausgesetzt gewesen. Das klingt zwar folgerichtig, ist es aber in Wahrheit doch nicht. Denn hier führen zufällig zwei Argumente (der Vergleich des Eigentumserwerbs durch Aneignung und der Umkehrschluß aus den §§ 951, 977) zum gleichen Ergebnis. Kon-

111) Recht 1910 Sp. 593/94.

sequenterweise hätte der Umkehrschluß aber auch in allen anderen Fällen mit herangezogen werden müssen. Diese an sich naheliegende Konsequenz hätte aber zu einander widersprechende Ergebnissen geführt und wurde deshalb unterlassen. Daß die Berufung auf diesen Umkehrschluß hier näher liegen soll als in all den anderen Fällen, muß ich bestreiten.

Nellen[112]), der sich sonst eng an Oertmann anlehnt, kommt dann hier auch zu dem Ergebnis, daß ein Umkehrschluß aus den §§ 951, 977 deshalb nicht gemacht werden könne, weil es allein darauf ankomme, ob der Besitz des Erwerbers vor der Ersitzung dem Verlierer gegenüber gerechtfertigt war oder nicht; das sei aber bei der mißglückten Aneignung nicht der Fall. Diese Beweisführung ist die konsequente Weiterführung der Lehre Oertmanns und von diesem Gesichtspunkt aus nicht zu beanstanden.

Der Vollständigkeit halber soll noch folgender Fall kurz erörtert werden, obwohl es sich hierbei gar nicht um einen Kondiktionsanspruch gegen den Ersitzenden handelt. Beruhen die Voraussetzungen der Ersitzung auf der Verletzung von Verpflichtungen, die dem Ersitzenden gegenüber dem Verlierer oblagen und die ihn deshalb diesem gegenüber zum Schadensersatz im Falle schuldhaften Verhaltens verpflichten, so kann dieser Schadensersatz in der Rückübertragung des Eigentums bestehen. Wirft sich z. B. der Erbe eines Verwahrers, in Verletzung der Verwahrungspflichten, wenn auch gutgläubig, zum Eigenbesitzer der bei seinem Erblasser hinterlegten Sachen auf, obwohl er bei genügender Sorgfalt den Fremdbesitz seines Erblassers hätte erkennen müssen, so gewinnt er beim Mangel groben Verschuldens nach § 937 Eigentum; er ist aber dem Hinterleger durch Verletzung des Verwahrungsvertrages nach den §§ 276, 690 zur Rückübertragung verpflichtet. Der Rechtsgrund ist aber hier die

112) A.a.O. S. 32 ff.

Verletzung des besonderen Vertrages, nicht ein Kondiktionsanspruch [113]).

§ 19.

Wir sehen demnach, daß ein Kondiktionsanspruch gegen den Ersitzenden — selbst dann, wenn man die unbewiesene Behauptung Oertmanns und seiner Anhänger anerkennt, daß die Ersitzung nur einen modus, aber keinen titulus acquirendi darstellt — in einigen Fällen rechtlich gar nicht möglich ist, in anderen Fällen aber, in denen ein solcher Anspruch rechtlich zur Not durchführbar wäre, indem man ihn wegen der Analogie zum Traditionserwerb zuließe, hierfür gar kein Bedürfnis, geschweige denn eine Notwendigkeit besteht.

Vielmehr können wir nunmehr abschließend sagen, daß nichts, aber auch wirklich gar nichts für einen Bereicherungsanspruch gegen den Ersitzenden spricht. Andererseits sprechen doch immerhin einige Momente gegen den Bereicherungsanspruch. Diese sind erstens die Entstehungsgeschichte des Gesetzes [114]), aus der absolut eindeutig und unstreitig der Wille der Redaktoren des BGB. hervorgeht, daß der Ersitzende die Sache nicht wieder herauszugeben braucht.

Gegen einen Kondiktionsanspruch spricht weiter, daß das BGB. ausdrücklich auf einen iustus titulus bei der Ersitzung verzichtet; die Zulassung eines Herausgabeanspruchs bei ungerechtfertigter Besitzerlangung würde demnach nicht nur ohne das Gesetz, sondern vielmehr gegen das Gesetz erfolgen [115]).

Weiter spricht für unsere Ansicht die Rechtssicherheit: Der Eigentumserwerb durch Ersitzung soll nach Sinn und Zweck des Gesetzes ein endgültiger sein; die Rechtsordnung wollte hier mit dem Ablauf der Ersitzungszeit im Interesse der Rechtssicherheit eine dauernde Beruhigung

113) So auch Staudinger(-Kober) Bd. III § 957 Bem. 4; Haymann a.a.O. S. 274.

114) S. o. § 10 am Anfang.

115) So auch Planck(-Brodmann) § 937 Erl. 3.

aller Verhältnisse schaffen[116]). „Die Ersitzung ist, soll und muß sein das endgültige Begräbnis eines durch die langjährige widersprechende Gestaltung der Tatverhältnisse widerlegten Rechts“ [16a]). Aehnlich äußern sich auch Crome[117]), Jung[118]) und Schollmeyer[119]).

§ 20.

Wir können nunmehr also feststellen, daß, obwohl § 748 II E I gestrichen wurde, das darin ausgesprochene Prinzip für die originären Erwerbstatbestände des Sachenrechts auch im BGB. gültig ist: Der rechtliche Grund im Sinne der §§ 812ff. BGB. für den Rechtsverlust des früheren Eigentümers und für den Rechtsgewinn des Erwerbers ist grundsätzlich in der diese Vermögensverschiebung bestimmenden Vorschrift zu sehen.

Ich glaube in dieser Arbeit nachgewiesen zu haben, daß bezüglich des § 955 der § 993 Abs. I, 2. Halbsatz nicht eine Rechtfertigung des Eigentumserwerbs darstellen soll, nach welcher das Behaltendürfen der Früchte eine ausdrückliche Zubilligung derselben im Sinne einer Ausnahmeregelung wäre, und ich glaube auch gezeigt zu haben, daß gegen den nach § 964 Erwerbenden kein Bereicherungsanspruch besteht.

Ebenso ist bei der Ersitzung gezeigt worden, daß für einen Bereicherungsanspruch keinerlei Billigkeitserwägungen sprechen, womit das Hauptargument der Anhänger dieser Lehre gegenstandslos wurde. Darüber hinaus wurde aber nachgewiesen, daß auf Grund der gelten Bestimmungen ein solcher Anspruch in einigen Fällen nicht einmal rechtlich durchführbar wäre. Das beweist jedoch, daß ein Kondiktionsanspruch gegen den Ersitzenden niemals vorgesehen wurde und daß die Zulassung eines solchen gegen das Gesetz erfolgen müßte.

116) So Staudinger(-Kober) § 937 Bem. 4; Gierke a.a.O. S. 998/99 u. Anm. 19; Haymann a.a.O. S. 274.

116a) Vgl. Kruckmann a.a.O. 117) A.a.O. § 317 Anm. 17.

118) A.a.O. S. 35 o. 119) A.a.O. S. 107.

Umso bedeutsamer ist in diesem Zusammenhang aber dann die Existenz der §§ 951, 977; sie stellen, wie oben nur behauptet wurde, nun aber anhand der Ergebnisse bei den übrigen originären Erwerbstatbeständen des Sachenrechtes gezeigt werden kann, eine Ausnahme von einem sonst durchweg gültigen Prinzip dar.

Daß ein solches Prinzip besteht, ist auch rechtspolitisch durchaus zu begrüßen. Denn wie sollte man sonst verstehen, daß das Gesetz auf der einen Seite etwas gibt, was es auf der anderen Seite wieder wegnimmt? Die Lehre, daß in jedem einzelnen Fall geprüft werden müsse, ob das Gesetz die Vermögensverschiebung nicht nur vorschreibe, sondern auch billige, führt nicht nur zu einer außerordentlichen Rechtsunsicherheit, da die Ansichten hierüber, wie wir gesehen haben, recht geteilt sind, sondern findet auch in dem Vergleich mit dem Eigentumserwerb durch Rechtsgeschäft keinerlei Stütze: Bei diesem können die obligatorischen Beziehungen der Parteien, die den Grund für die Vermögensverschiebungen darstellen, jederzeit festgestellt oder nicht festgestellt werden, und je nach dem ist ein rechtlicher Grund vorhanden oder nicht. Beim Eigentumserwerb auf Grund einer Gesetzesvorschrift ist aber gerade Voraussetzung, daß keine obligatorischen Beziehungen zwischen den Parteien bestehen, jedenfalls keine solchen, die auf einen Eigentumsübergang zielen. Das ist von vornherein der grundlegende Unterschied zwischen diesen beiden Erwerbsmodalitäten. Wenn man nun beim rechtsgeschäftlichen Erwerb darauf abstellt, ob die Parteien einen Grund hierfür hatten oder nicht, d. h. ob sie ihn billigten, so ist dies noch kein Beweis dafür, daß nun auch beim Erwerb auf Grund einer Gesetzesvorschrift danach gefragt werden muß, ob das Gesetz diesen billige. Wenn das Gesetz einen Erwerb vorschreibt, dann ist es auch an ihm zu sagen, ob es ihn trotzdem nicht billigt, wie das ja auch in den §§ 951, 977 geschehen ist. Zu der Annahme, daß auch der Erwerb durch Gesetzesvorschrift ebenso wie der Erwerb durch Rechtsgeschäft

ohne causa erfolgt, besteht keinerlei Grund. Bei letzterem geschah die Trennung des dinglichen Vorgangs von seiner obligatorischen Grundlage aus Gründen der Rechtssicherheit; bei erstem aber führt eine solche Trennung zur Rechtsunsicherheit durch die Lehre, daß erst geprüft werden müßte, ob das Gesetz etwas, was es selbst vorschreibt, auch wirklich billigt. Daß dies der Fall ist, ist doch vielmehr prima facie anzunehmen und nicht etwa das Gegenteil. Daher ist die Lehre, daß auch der Erwerb nach Gesetzesvorschrift prinzipiell grundlos ist und daß nach seiner Rechtfertigung erst an anderer Stelle gesucht werden müsse, eine Ueberspitzung des Prinzips der abstrakten rechtsgeschäftlichen Uebereignung, die letzten Endes weder notwendig noch verständlich ist.